



Sincelejo, trece (13) de agosto de dos mil veinte (2020)

Referencia: Proceso Ejecutivo.

Radicado No: 70-001-33-33-006-2019-00128-00.

Demandante: Luis Alfonso Enciso Severiche.

Demandado: E.S.E. Hospital Santa Catalina de Sena de Sucre-Sucre.

Asunto: Auto que decreta medida cautelar con las limitaciones constitucionales y legales.

1. La solicitud.

La parte ejecutante solicitó que se decrete el embargo de las sumas de dinero depositadas en las cuentas corrientes y de ahorro que la E.S.E ejecutada tenga en los establecimientos bancarios Bancolombia y Banco de Bogotá ubicados en los Municipios de Sincelejo y Magangué (Bolívar), así como en el Banco Agrario ubicado en los Municipios de Sincelejo, Sucre y Magangué (Bolívar) (fl.1 del C. de M.C).

2. Consideraciones.

2.1.El juzgado se plantea como problema jurídico: ¿Es procedente la medida cautelar de embargo solicitada por la parte ejecutante?

2.2.Inembargabilidad de los recursos de la Seguridad Social en Salud- Embargabilidad de la 1/3 parte de los ingresos brutos que las entidades

públicas descentralizadas reciben por la prestación de un servicio público.

El artículo 63 de la Constitución Política establece, que los bienes del Estado son inalienables, imprescriptibles e inembargables.

A su vez, el artículo 594 del CGP en sus numerales 1 y 3 dispone, que son inembargables los recursos de la seguridad social (numeral 1 del art.594 del CGP), así como los bienes de uso público y los destinados a un servicio público cuando se preste directamente por una entidad descentralizada de cualquier orden; pero, dice la norma, 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 (numeral 3 del art.594 del CGP).

Pues bien, la seguridad social es un servicio público obligatorio que se presta bajo la dirección, coordinación y control del Estado, a través de entidades públicas o privadas, cuyos recursos no se pueden destinar ni utilizar para fines diferentes a ella (art.48 de la C.Pol. y art.9 de la Ley 100 de 1993¹). Dicho servicio es prestado por el Sistema de Seguridad Social Integral, que comprende las obligaciones del Estado y la sociedad, las instituciones y los recursos destinados a garantizar la cobertura de las prestaciones de carácter económico, de salud y servicios complementarios (arts.1 y 3 de la Ley 100 de 1993). El servicio público a la seguridad social es esencial en lo relacionado con el Sistema de Seguridad Social en Salud (art. 4 de la Ley 100 de 1993).

¹ "Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones."

Frente a la naturaleza de los recursos públicos que financian la salud, la Ley 1751 de 2015² en su artículo 25 señala, que estos son“(…) *inembargables, tienen destinación específica y no podrán ser dirigidos a fines diferentes a los previstos constitucional y legalmente.*”; pero, la Corte Constitucional al estudiar la constitucionalidad de dicha norma, en la sentencia C-313 de 2014 sostuvo, que tal inembargabilidad “(…) no opera como una regla, sino como un principio y, por ende, no tiene carácter absoluto, debiendo entonces atenderse al momento de la aplicación del precepto, lo sentado por la jurisprudencia en materia de excepciones al mandato que excluye respectos de los caudales de la salud la medida cautelar.”(Subrayado del juzgado).

Lo expuesto hasta éste momento permite inferir, que si bien los recursos del Sistema de Seguridad Social en Salud son inembargables, tal carácter no es absoluto, pues se pueden presentar algunas excepciones frente a ello; además, a pesar de que los bienes destinados a tal servicio público cuando es prestado directamente por una entidad descentralizada de cualquier orden también son inembargables, el legislador ha determinado que es embargable hasta la 1/3 parte de los ingresos brutos que tales empresas reciben por el servicio de salud que ofrecen, ya que no existe disposición expresa que proteja con la regla de la inembargabilidad todo el presupuesto de esas entidades, a pesar de que ellas hagan parte del Sistema de Seguridad Social en Salud (art. 155 y 194 y 195-2 de la Ley 100 de 1993³).

² “Por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones.”

³ “Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones.”

Sobre la naturaleza y el destino de los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud, la Corte Constitucional en la sentencia C-262 de 2013, sostuvo:

“(…)

2.5.1. El artículo 48 de la Constitución indica que “[n]o se podrán destinar ni utilizar los recursos de las instituciones de la seguridad social para fines diferentes a ella”.

2.5.2. En el ámbito del SGSSS, la normativa define varias fuentes de financiación, como las cotizaciones que efectúan los afiliados al régimen contributivo y que son recaudadas por las EPS (artículo 182 de la ley 100), los pagos moderadores como pagos “compartidos, cuotas moderadoras y deducibles” (artículo 187 *ibídem*), parte de recursos del Sistema General de Participaciones, los recursos obtenidos como producto del monopolio de juegos de suerte y azar, recursos propios de las entidades territoriales (artículo 214 de la ley 100 modificado por el artículo 11 de la ley 1122), entre otros⁴. En términos generales, estas fuentes de financiación están cobijadas por la prohibición del artículo 48 superior.

(…)

2.5.5. No obstante la naturaleza parafiscal y, por tanto, la destinación específica de los recursos originados en las cotizaciones, copagos, tarifas, etc., que recaudan las EPS, de la anterior exposición es importante resaltar dos aspectos:

En primer lugar, la Corte ha reconocido que es legítimo desde el punto de vista constitucional que los particulares que participan en el sistema de salud sean recompensados por los gastos de administración en los que incurren y perciban una utilidad razonable⁵, pero que la consecución de esa retribución no puede afectar el derecho fundamental de los usuarios a un servicio de calidad, oportuno y eficiente. Tal interpretación es acorde con la protección de la libertad de empresa y del derecho de propiedad de las EPS. Dicho beneficio económico –utilidad-, por su propia naturaleza, hace parte de los recursos propios de la EPS y, en consecuencia, es de libre destinación. En este contexto deben ser leídas particularmente las sentencias C-828 de 2001, C-1040 de 2003 y C-824 de 2004, es decir, si bien es cierto la UPC se origina en recursos parafiscales y su finalidad principal es pagar el aseguramiento del POS a cargo de las EPS y sus gastos de administración, la remuneración incluye un margen de utilidad que es propiedad de las EPS. No obstante, la Corte debe precisar que si el porcentaje de los gastos de administración genera excedentes, significa que la fijación de la UPC,

⁴ NOTA AL PIE DEL TEXTO ORIGINAL. Otros recursos que percibe el sistema son: sanciones por inasistencia a citas, y reembolsos por servicios derivados de accidentes de tránsito (se recobra al SOAT) y atención de enfermedades de origen profesional o accidentes laborales.

⁵ NOTA AL PIE DEL TEXTO ORIGINAL. Ver las sentencias SU-480 de 1997, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

que corresponde a los órganos rectores de la seguridad social⁶, fue realizada con base en información desactualizada o no fiable, siendo responsabilidad de las entidades estatales que efectuaron el cálculo, evitar que los dineros de la salud entren, sin justificación suficiente, como recursos propios, a las arcas de las EPS a través de dicho rubro.

En segundo lugar, la destinación específica de los recursos parafiscales de la seguridad social ha sido entendida de manera amplia por esta Corporación, en el sentido que comprende, entre otros aspectos, la financiación parcial de las funciones de vigilancia y control que desarrolla la Superintendencia Nacional de Salud⁷ y los gastos administrativos de las EPS⁸. Estas actividades tienen en común el ser necesarias para el adecuado y eficiente funcionamiento del SGSSS”.

Luego entonces, lo dispuesto en el artículo 25 de la Ley 1751 de 2015, en armonía con los numerales 1 y 3 del artículo 594 del CGP, y lo dicho por la Corte Constitucional en la sentencia en cita, permite afirmar, que la inembargabilidad de los recursos públicos que financian la salud se aplica sobre los recursos públicos del Sistema de Seguridad Social en Salud hasta antes de que la entidad pública que ha prestado el servicio de salud los recibe en sus cuentas de libre disposición como forma de pago o contraprestación por el servicio de salud que ha ejecutado; ya que cuando ingresan a sus cuentas de libre destinación es porque ya han cumplido la destinación específica (en los que va incluida la utilidad que

⁶ NOTA AL PIE DEL TEXTO ORIGINAL. De hecho la anterior CRES venía tomando en cuenta un margen de utilidad para las EPS al calcular la UPC. En ese sentido, en el estudio técnico elaborado por la Universidad Nacional que sirvió a la CRES para fijar el valor de la UPC de 2011, se indica que debe tenerse en cuenta para calcular la UPC, además de los costos promedio de garantía del POS y los gastos de administración, la utilidad de la EPS; con base en esos criterios efectivamente la CRES calculó la UPC de ese año. El informe indica al respecto: “En consecuencia, aunque existe una relación entre la UPC y el costo del plan de beneficios no se trata de una equivalencia, y la utilidad del negocio del asegurador depende de la sumatoria de todos los factores señalados. Así, es función del regulador, explícita o implícita, aprobar anualmente una UPC que tenga cuenta de la posibilidad de utilidad por parte de los aseguradores contemplados todos los ingresos y gastos derivados de la operación del aseguramiento, al menos mientras no se defina, como en el régimen subsidiado, un margen fijo de administración y utilidad sobre el costo de la prima bruta.” Cfr. Universidad Nacional de Colombia, facultades de Ciencias Económicas y Medicina. “Informe de cálculo de la Unidad de Pago por Capitación”. Luego agrega: “Con esta perspectiva la UPC debe ser entendida como la sumatoria entre la prima pura obtenida a través del cálculo de la frecuencia por los costos en la utilización de servicios y el valor resultante de considerar otros componentes como otros ingresos y gastos operacionales, los gastos operacionales y los gastos correspondientes a administración, ventas y utilidades.” Bogotá, marzo de 2011. Disponible en el siguiente link: http://www.cres.gov.co/Portals/0/acuerdos2010/UPC%202011%20marzo%2015_U%20Nala19.pdf, págs. 24 y 29. Ver Acuerdo 030 de 2011 de la CRES.

⁷ NOTA AL PIE DEL TEXTO ORIGINAL. Ver sentencia C-731 de 2000 M.P. Antonio Barrera Carbonell.

⁸ NOTA AL PIE DEL TEXTO ORIGINAL. Ver sentencias C-1489 de 2000 M.P. Alejandro Martínez Caballero, y C-824 de 2004 M.P. Rodrigo Uprimny Yepes.

la empresa recibe por desarrollar su objeto social), y pueden ser administrados por la entidad pública que prestó los servicios de salud, e invertidos en lo que ella requiera para su funcionamiento, inclusive para el cumplimiento de sus obligaciones en general.

Ahora bien, de acuerdo con lo establecido en la Ley 100 de 1993 el Sistema de Seguridad Social en Salud está integrado, entre otras, por las Entidades Promotoras de Salud, las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud, las demás entidades de salud, que al momento de la entrada en vigencia de la ley estuviesen adscritas a los Ministerios de Salud y Trabajo (numeral 2, literal a., numeral 3 del artículo 155), y las Empresas Sociales del Estado-E.S.E. (arts.194 a 197 de la Ley 100 de 1993).

Sobre las E.S.E se precisa, que a través de ellas la Nación o las entidades territoriales prestan de forma directa los servicios de salud como servicio público a cargo del Estado, o como parte del servicio público de seguridad social, y constituyen una categoría especial de entidad pública descentralizada, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa (art. 194 de la Ley 100 de 1993).

Según lo dispuesto en los numerales 7 y 8 del artículo 195 de la Ley 100 de 1993, el régimen presupuestal de las ESE es el previsto en la ley orgánica de presupuesto de forma que se adopte un régimen de presupuestación con base en el sistema de reembolso contra prestación de servicios; además, ellas pueden recibir transferencias directas de los presupuestos de la Nación o de las entidades territoriales.

El artículo 12 del Decreto 115 de 1996⁹, que regula las Empresas Sociales del Estado en materia presupuestal¹⁰, dispone en su artículo 12 que el presupuesto de ingresos comprende *“la disponibilidad inicial, los ingresos corrientes que se esperan recaudar durante la vigencia fiscal y los recursos de capital”*; los cuales pueden ser definidos así:

“1. DISPONIBILIDAD INICIAL

Es el saldo de caja, bancos e inversiones temporales, proyectado a 31 de diciembre, excluyendo los dineros recaudados a favor de terceros.

2. INGRESOS

2.1. INGRESOS CORRIENTES.

Son los recursos que percibe la ESE ordinariamente en función de su actividad y aquellos que por disposiciones legales les hayan sido asignados.

(...) Rentas Contractuales

Ingresos derivados del objeto para el cual han sido creadas las ESE y que están directamente relacionados con la venta de bienes, servicios y productos.

(...) Venta de Bienes, Servicios y Productos

Son los ingresos provenientes de la prestación de servicios de salud, de la venta de bienes producidos directamente por la empresa y por la comercialización de productos por parte de la ESE a la población cubierta y no cubierta por los diferentes pagadores del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

(...)

2.1.2.04.01.07. FFDS – Otros Ingresos

Corresponde a todos los demás ingresos no definidos anteriormente, originados en la prestación de servicios de salud pagados por el Fondo Financiero Distrital de Salud.

(...) Régimen Contributivo

Se incluyen todos los ingresos provenientes de prestación de servicios a afiliados al régimen contributivo de la seguridad social en salud, contratados con las

⁹ Por el cual se establecen normas sobre la elaboración, conformación y ejecución de los presupuestos de las empresas industriales y comerciales del Estado y de las sociedades de economía mixta sujetas al régimen de aquéllas, dedicadas a actividades no financieras.

¹⁰ De acuerdo con el art. 5 del Decreto 111 de 1996.

Empresa Promotoras de Salud (EPS), empresas de medicina Prepagada o planes complementarios.

(...) Régimen Subsidiado-Capitado

Incluye los ingresos provenientes de prestación de servicios a afiliados al régimen subsidiado contratados con las Empresa Promotoras de Salud (EPS) del régimen subsidiado, el término capitado se relaciona con el sistema de pago mediante el cual la ESE recibe un pago fijo por persona registrada, en un grupo de afiliados, independientemente del número de personas atendidas o servicios otorgados.

(...) Régimen Subsidiado – No Capitado

Rubro en donde se registran los ingresos provenientes de prestación de servicios a afiliados al régimen subsidiado bajo todas las demás modalidades de pago contratadas con las empresas Promotoras de Salud (EPS) del régimen subsidiado.

(...)

(...) Otras IPS

Ingresos correspondientes a las contrataciones, acuerdos de voluntades, convenios realizados por la ESE con otras instituciones prestadoras de servicios de salud IPS públicas o privadas.

(...) Particulares

En esta clasificación se incluyen los ingresos provenientes de personas no afiliadas a ninguno de los Regímenes de Seguridad Social en salud, ni planes adicionales o especiales y que tienen capacidad de pago de acuerdo a lo definido por la Ley.

(...)

(...). Entes Territoriales

Se incluyen en esta clasificación todos los ingresos provenientes de la prestación de servicios de salud a la población pobre no cubierta con subsidios a la demanda de las Entidades Territoriales Departamentales, Distritales o Municipales diferentes al Distrito Capital.

(...). Otros Pagadores por Venta de Servicios

Ingresos provenientes de la prestación de servicios de salud a los afiliados a un plan específico de salud, compañías de seguros, prestación de servicios a afiliados a las administradoras de riesgos laborales (ARL), entidades que tienen un régimen especial o de excepción de salud tales como las fuerzas militares, el INPEC, Educación, etc.

(...)

(...). Régimen Contributivo

Por este rubro se registran los ingresos recibidos de la facturación de servicios de salud contratados con las EPS en vigencias anteriores.

(...). Régimen Subsidiado

Por este rubro se registran los ingresos procedentes de la facturación de servicios de salud, contratados con las Empresas Promotoras de Salud (EPS) del Régimen Subsidiado en vigencias anteriores.

(...)

2.2. TRANSFERENCIAS.

Ingresos provenientes de otros organismos o entidades públicas, determinados por una norma previamente establecida (Ley, Acuerdo, Decreto o Resolución según el caso).

(...)

2.4. RECURSOS DE CAPITAL

Ingresos constituidos por recursos del crédito, recursos del balance, rendimientos por operaciones financieras; venta de activos (muebles e inmuebles) y donaciones.

(...)

3. GASTOS

El Presupuesto de Gastos de las Empresas Sociales del Estado – ESE, se clasifica en Gastos de Funcionamiento, Gastos de Operación, Servicio de la Deuda y Gastos de Inversión.

(...)

3.1.2. GASTOS GENERALES

Son los gastos relacionados con la adquisición de bienes y servicios necesarios para que la ESE cumpla con las funciones asignadas por normas legales, así como para el pago de Sentencias Judiciales, Impuestos, Tasas, Contribuciones, Derechos y Multas e Intereses y Comisiones a que estén sometidos legalmente.

(...)

3.1.2.02. OTROS GASTOS GENERALES

3.1.2.02.01. Sentencias Judiciales

Provee los recursos para pagar el valor de las sentencias, laudos, conciliaciones, transacciones y providencias de autoridad jurisdiccional competente, en contra de la ESE y a favor de terceros, exceptuando las obligaciones que se originen como consecuencia de suministro de bienes y servicios para la operación de la ESE, proyectos de inversión, u obligaciones pensionales, las cuales serán canceladas con cargo al mismo rubro o proyecto que originó la obligación principal atendiendo el Principio Presupuestal de programación Integral, de

igual forma las sentencias de gastos de operación serán pagadas por el rubro de sentencias judiciales de operación. Los gastos conexos a los procesos judiciales y extrajudiciales fallados se pagarán por el mismo rubro que se pague la sentencia, laudo, etc., así como las tarifas por la utilización de los Centros de Arbitraje.

(...)

3.2.1.99. OTROS GASTOS DE COMERCIALIZACIÓN

3.2.1.99.01 Sentencias Judiciales

Comprende los recursos para pagar el valor de las sentencias, laudos, conciliaciones, transacciones y providencias de autoridad jurisdiccional competente, en contra de la ESE y a favor de terceros que hayan entregado bienes y servicios de operación a la entidad, exceptuando las obligaciones que se originen como consecuencia de sentencias de funcionamiento, proyectos de inversión u obligaciones pensionales y laborales.

Así mismo se podrán pagar los gastos accesorios o administrativos que se generen como consecuencia del fallo, de las providencias judiciales, sentencias, conciliaciones, transacciones, indemnizaciones, laudos arbitrales y tutelas. Los gastos que se originen dentro de los procesos correspondientes serán atendidos con cargo a los rubros definidos en el plan de cuentas. (...)¹¹

Lo expuesto permite precisar, que todas las Empresas Sociales del Estado tienen unos ingresos corrientes, que se generan por la venta del servicio de salud a los usuarios, los cuales si bien tienen origen en las fuentes del Sistema de Seguridad Social en Salud, cuando son recibidos en las cuentas de la ESE como contraprestación por los servicios que ofrecen, se convierten en un ingreso corriente de ella, sobre los cuales no ejerce una mera administración sino que ingresan a su patrimonio, y por ello pueden ejercer sobre los mismos actos de dominio como reservarlos para realizar negocios jurídicos, sin el obstáculo de la destinación específica, por cuanto, en estos eventos ya se entiende agotada, porque el servicio de salud ya se prestó al paciente (de cualquier régimen

¹¹ Tomado del documento denominado: "DEFINICIÓN DE LOS RUBROS DE INGRESOS Y GASTOS DE LAS EMPRESAS SOCIALES DEL ESTADO-ESE.", consultado en la página web de la Alcaldía Mayor de Bogotá – Secretaria Distrital de Hacienda – Oficina Virtual, a través del siguiente link: http://www.shd.gov.co/shd/sites/default/files/documentos/Definicion_Rubros_de_Ingresos_y_Gastos_Empresas_Sociales_de_l_Estado.pdf

contributivo o subsidiado) y se presentó para su pago a la EPS o incluso al ADRES.

Por tanto, en el presente caso, es procedente decretar el embargo de hasta la 1/3 parte de los ingresos brutos que recibe la E.S.E ejecutada por la venta del servicio que ofrece, con el fin de garantizar el pago de las obligaciones a favor del ejecutante.

3. Decisión.

3.1. Se ordena el embargo del dinero por concepto de ingresos brutos que la E.S.E Hospital Santa Catalina de Sena de Sucre-Sucre, obtenga por la venta de servicios, hasta la 1/3 parte, sin que exceda de éste porcentaje, que la entidad tenga depositado en cuentas corrientes o de ahorro, en las siguientes entidades bancarias:

- Bancolombia, ubicado en los Municipios de Sincelejo y Magangué (Bolívar).
- Banco de Bogotá, ubicado en los Municipios de Sincelejo y Magangué (Bolívar).
- Banco Agrario ubicado en los Municipios de Sincelejo, Sucre-Sucre y Magangué (Bolívar).

La medida cautelar decretada no podrá recaer sobre dineros con destinación específica asignados a la entidad ejecutada, para la prestación directa de los servicios de salud.

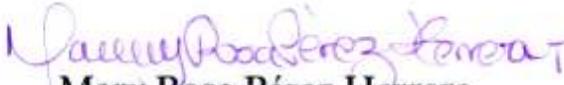
El embargo se limita a la suma de \$11.812.500, que corresponde al valor del crédito más un 50%, conforme a lo establecido en el art. 593 numeral 10 del CGP.

3.2. Ofíciase a los gerentes de las entidades bancarias, para que consignen la suma correspondiente en la cuenta de depósitos judiciales del Banco Agrario de Sincelejo a la orden de este juzgado, dentro de los tres (3) días siguientes al recibo de la comunicación.

Anexo al oficio envíesele copia de esta providencia para los fines indicados en el párrafo del artículo 594 del CGP.

Dichas comunicaciones deberán realizarse conforme lo dispone el artículo 11 del Decreto Legislativo 806 de 2020.

3.3. Se advierte a los receptores de la medida cautelar que antes de consumir el embargo deberán verificar que la suma de dinero retenida correspondan a lo embargado, ya que el embargo no recae sobre dineros con destinación específica asignados a la entidad ejecutada para la prestación de los servicios de salud.


Mary Rosa Pérez Herrera

Jueza

Firmado Por:

Referencia: Proceso Ejecutivo.
Radicado No: 70-001-33-33-006-2019-00128-00.
Demandante: Luis Alfonso Enciso Severiche.
Demandado: E.S.E Hospital Santa Catalina de Sena de Sucre-Sucre.

**MARY ROSA PEREZ HERRERA
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 006 SIN SECCIONES ADMINISTRATIVO DE
SINCELEJO**

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:
**cb9735a1e8c4d228d1bf9bd299b2655bf1a3ba472e3bd3a9ebdd921e63c0
6db7**

Documento generado en 13/08/2020 01:15:49 p.m.