



*Al servicio de la Justicia y de la Paz Social*

JOSÉ GILDARDO RAMÍREZ GIRALDO  
Magistrado

*Referencia:* Ejecutivo  
*Demandante:* LABORATORIOS BAXTER S.A.  
*Demandado:* ALIANZA MEDELLIN ANTIOQUIA EPS  
*Decisión:* Confirma auto  
*Radicado:* 05001 31 03 009 2017 00258 01  
*Auto Nro.:* 208

**DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN**  
**TRIBUNAL SUPERIOR**  
**SALA UNITARIA DE DECISIÓN**

Medellín, diecisiete de octubre de dos mil dieciocho

Procede esta Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante en contra de la providencia emitida el 25 de junio 2018 por el JUZGADO NOVENO CIVIL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN, mediante la cual NO SE DECRETARON MEDIDAS CAUTELARES

**ANTECEDENTES**

Dentro del proceso de la referencia, mediante auto del 18 de mayo de 2017, se libró mandamiento de pago dentro la demanda ejecutiva promovida por LABORATORIOS BAXTER S.A. en contra de ALIANZA MEDELLIN ANTIOQUIA EPS S.A.S.- SAVIA SALUD EPS, no accediéndose al decreto de las medidas cautelares; frente a dicha providencia el apoderado de la entidad demandante interpuso los recursos de reposición y apelación subsidiaria.

Surtido el trámite de rigor, el *iudex a quo* en providencia del 23 de agosto de 2018 decidió no acceder al recurso horizontal y concedió el recurso de apelación subsidiariamente interpuesto.

Como fundamento de su disenso, el demandante sostuvo que si bien el legislador dispuso la inembargabilidad de los recursos del sector



*Al servicio de la Justicia y de la Paz Social*

de la salud conforme a lo dispuesto en la Ley 715 de 2001, con dicha disposición se afecta a las entidades que cumplen con el fin social de atender los pacientes y suministrar los medicamentos e insumos a los afiliados y beneficiarios; advierte que no obstante lo dicho el concepto de inembargabilidad no es absoluto, en tanto que la obligación que se ejecuta se originó en suministro de medicamentos e insumos como parte del servicio de la salud a pacientes de la entidad demandada y por lo tanto a cargo de la ésta.

En consideración a lo anterior, arguye que la demandante no es un tercero ajeno al sistema de salud, por lo que la prestación que se ejecuta debe ser cubierta con los recursos del sistema de participación asignados a la salud, cosa que no se ha hecho y así se ha pronunciado la Corte Suprema de Justicia en donde se aclaró que el principio de inembargabilidad opera cuando los recursos embargados son para el pago de prestaciones del sistema y no para fines diferentes.

Finalmente arguyó que la solicitud de la medida cautelar se realizó por el 10% del valor total de los recursos que debía girar ADRES a la entidad demandada con base en el artículo 23 de la Ley 1438 de 2011; es decir, no se pretenden los recursos que por ley o por porcentaje debían embargarse para el pago de un concepto que debió ser cubierto con sistema general de participación.

Por lo anterior solicitó se revoque la providencia impugnada y se decreten las medidas cautelares solicitadas.

Siendo la oportunidad para resolver, a ello se procede previas las siguientes,

## **CONSIDERACIONES**



*Al servicio de la Justicia y de la Paz Social*

**1.** A las medidas cautelares se les ha concebido como actos o instrumentos propios del proceso mediante los cuales el juez está en condiciones de adoptar las actuaciones necesarias, en orden a garantizar la satisfacción de un derecho material, o para su defensa a lo largo del proceso. Tienen entonces, un carácter típicamente instrumental y provisional en cuanto a su vigencia, aunado a su naturaleza jurisdiccional respecto del acto del juez conductor del proceso.

Es así como en el régimen jurídico, las cautelas están concebidas como un instrumento legal que tiene por objeto garantizar el ejercicio de un derecho objetivo, legal o convencionalmente reconocido, impedir que se modifique una situación 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.

Para ello los estatutos procedimentales han establecido en su orden cuáles medidas son procedentes, en qué forma deben realizarse y de acuerdo al trámite procesal su procedencia y pertinencia, así como las que son inembargables.

**2.** En el asunto sometido a consideración de la Sala, se advierte que la sociedad demandante solicitó el embargo y retención de los dineros o cuentas por pagar que las gobernaciones Antioquia, Choco y Cundinamarca adeudan a la EPS accionada, así como las Secretarías de Salud de Antioquia y Bogotá, Comfama y de las cuentas bancarias que posee la demandada en las diferentes entidades financieras.



*Al servicio de la Justicia y de la Paz Social*

Sobre el tema, por regla general, toda obligación personal da al acreedor el derecho de perseguir su ejecución sobre todos los bienes raíces o muebles del deudor, sean presentes o futuros (artículo 2488 del Código Civil). No obstante, el Ordenamiento contiene algunas excepciones tanto de raigambre constitucional como legal. Al respecto el artículo 63 de la Carta Política señala: "*Los bienes de uso público, los parques naturales, las tierras comunales de grupos étnicos, las tierras de resguardo, el patrimonio arqueológico de la Nación y los demás bienes que determine la ley, son inalienables, imprescriptibles e inembargables.*"

Las excepciones de origen legal a la prenda general de garantía que constituye los bienes del deudor como respaldo de sus obligaciones, son por ejemplo las establecidas en los artículos 1677 del Código Civil, 594 del Código General del Proceso, así como las contenidas en los artículos 19 del Decreto Extraordinario 111 de 1996, 18 y 91 de la Ley 715 de 2001, y 21 del Decreto 28 de 2008.

De estos últimos se deriva el denominado principio de inembargabilidad de los recursos del sistema general de participaciones con destinación específica y del sistema general de seguridad social (educación, salud, agua potable y saneamiento básico). Expresamente señala el citado artículo 594 de la norma procesal que: "*Además de los bienes **inembargables** señalados en la Constitución Política o en las 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**. 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." (Subrayas y negrillas ajenas al texto)". (Subrayas propias)*



*Al servicio de la Justicia y de la Paz Social*

De otro lado, sabido es que conforme a la ley 715 de 2001, los Decretos 0050 de 2003, 1101 de 2007 y 028 de 2008, los recursos destinados al Sistema General De Seguridad Social, girados bajo la modalidad de participaciones son inembargables.

En lo que hace al Sistema General de Participaciones, ha puntualizado la jurisprudencia que: *"Está constituido por los recursos que la Nación transfiere por mandato de los artículos 356 y 357 de la Constitución Política a las entidades territoriales, para la financiación de los servicios cuya competencia les asigna la ley 715 de 2001. De acuerdo con el artículo 3º de dicha Ley 715 de 2001 el Sistema General de Participaciones está conformado por i) Una participación con destinación específica para el sector educativo, que se denomina participación para educación; ii) Una participación con destinación específica para el sector salud, que se denomina participación para salud y iii) Una participación de propósito general que incluye los recursos para agua potable y saneamiento básico, que se denomina participación para propósito general<sup>1</sup>"*

En ese sentido, 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 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, concluyendo: *"(...) 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 (...)". "(...)"*

---

<sup>1</sup> Corte Constitucional, Sentencia [C-566 de 2003](#). M.P. Álvaro Tafur Galvis. 15 de Julio de 2003



*Al servicio de la Justicia y de la Paz Social*

podrán imponerse medidas cautelares sobre los ingresos corrientes de libre destinación de la respectiva entidad territorial, y, si esos recursos no son suficientes para asegurar el pago de las citadas obligaciones, deberá acudir a los recursos de destinación específica (...)".

Ahora bien, conforme los artículos 218 y 219 de la Ley 100 de 1993 el Fondo de Solidaridad y Garantía, hoy ADRES es una cuenta adscrita al "Ministerio de Salud" que se manejará por encargo fiduciario, sin personería jurídica, ni planta de personal propia, con subcuentas independientes para el régimen contributivo, subsidiado, de promoción y de riesgos catastróficos y accidentes de tránsito. En esta línea Art. 220 de la Ley 100 de 1993 indica: "*Financiación de la subcuenta de compensación. Los recursos que financian la compensación en el régimen contributivo provienen de la diferencia entre los ingresos por cotización de sus afiliados y el valor de las unidades de pago por capitación, UPC, que le serán reconocidos por el sistema a cada entidad promotora de salud. Las entidades cuyos ingresos por cotización sean mayores que las unidades de pago por capitación reconocidas trasladarán estos recursos a la subcuenta de compensación, para financiar a las entidades en las que aquéllos sean menores que las últimas. PAR. - La Superintendencia Nacional de Salud realizará el control posterior de las sumas declaradas y tendrá la facultad de imponer las multas que defina el respectivo reglamento.*"

De manera que, acorde con lo analizado y partiendo del principio de inembargabilidad, las cautelares 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 a la regla ya analizada. Lo anterior teniendo en cuenta que del contenido de las normas antedichas 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



*Al servicio de la Justicia y de la Paz Social*

norma que no tiene la potestad por 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.

**3.** Bajo esta perspectiva, dentro del presente proceso se tiene como génesis el cobro coercitivo de unas sumas de dinero generadas en la prestación de los servicios de salud por parte de Laboratorios Baxter S.A. a los afiliados de Alianza Medellín Antioquia EPS S.A.S. – Saviasalud EPS; y pese a lo indicado por el demandante sobre la excepción que debe aplicarse en este caso en concreto, por disposición expresa de las normas tanto procesales como las que regulan el sistema, los mismos son inembargables; solo procedería la medida sobre los excedentes o plusvalía que le pudiera quedar a la entidad promotora y los cuales deben ser depositados en cuentas bancarias diferentes a las que manejan recursos públicos.

Ahora bien, respecto del embargo de los dineros o cuentas por pagar por parte de las Gobernaciones, Secretarías de Salud y Comfama que a título de compensación o cualquier otro concepto que debería girar a la EPS Saviasalud, la cautela sólo procedería, como ya se advirtió, sobre los saldos a favor que le resulten a la entidad luego de realizada la citada compensación.

De manera que, en este preciso caso era posible el decreto de las medidas cautelares de Alianza Medellín Antioquia EPS. S.A. Savia Salud EPS solamente sobre los excedentes o la plusvalía que le pudiera corresponder, por lo que previo a ordenar las mismas debe el Funcionario judicial determinar cuáles de las cuentas que se solicitaba la medida manejaba los recursos propios de la entidad demandada y sobre ellas proceder al embargo solicitado. En igual



*Al servicio de la Justicia y de la Paz Social*

sentido sobre los dineros que por compensación le pudieran quedar a la resistente, pues sólo después de realizada la misma, sobre los excedentes procede la limitación.

Así las cosas, el auto objeto de alzada debe **REVOCARSE** y en su lugar **ORDENAR** previo al decreto de las medidas cautelares solicitadas, requerir a las entidades que manejan los recurso objeto de embargo para que indiquen si sobre los dineros adeudados, luego de la compensación, le corresponden excedentes, para proceder a su embargo; y determinar cuáles de las cuentas bancarias que se solicita la medida manejan los recursos propios de la entidad demandada y sobre esas ordenar la cautela.

#### **DECISIÓN:**

En mérito de lo expuesto, **LA SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL, DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN,**

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO. REVOCAR** el auto de fecha y procedencia indicado en la parte motiva de ésta providencia. En su lugar se **ORDENA** previo al decreto de las medidas cautelares solicitadas, requerir a las entidades que manejan los recurso objeto de embargo para que indiquen si sobre los dineros adeudados, luego de la compensación, le corresponden excedentes, sobre ellos decretar las medidas solicitadas; y determinar cuáles de las cuentas bancarias manejan recursos propios de la entidad demandada y sobre esas ordenar la cautela. El Juzgado de origen expedirá los correspondientes oficios.

**SEGUNDO:** Sin **COSTAS** en esta instancia.



*Al servicio de la Justicia y de la Paz Social*

**TERCERO.** Para los efectos del inciso segundo del artículo 326 del C. General del P., se ordena comunicar lo decidido.

**NOTIFÍQUESE**

**JOSE GILDARDO RAMIREZ GIRALDO**  
**Magistrado**