

Señor

**JUEZ 11º ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE
CARTAGENA DE INDIAS.**

E.....S.....D.

Referencia.

Demandante.

Demandado.

Proceso Ejecutivo.

Sociedad AGUAS DEL NORTE E.S.P.

MUNICIPIO DE CLEMENCIA BOLÍVAR.

Rdo.: 13001-33-33-011-2014-00223-00

Ref.

**Recurso de Reposición y en subsidio
Apelación Contra del Auto de fecha 22
de julio de 2016**

28 JUL. 2016



RICARDO MANUEL LASCARRO SÁENZ, conocido de autos dentro del proceso de la referencia, acudo a su digno despacho con el objeto de presentar **Recurso de Reposición y en subsidio Apelación, Contra del Auto de fecha 22 de julio de 2016**, que niega la solicitud de Medida Cautelar en contra del ente territorial Municipio de Clemencia Bolívar por las razones de hecho y de derecho.

FUNDAMENTOS DE HECHO

Primero. La Sociedad AGUAS DEL NORTE E.S.A. Presento Demanda Ejecutiva con el objeto hacer efectiva la obligación contraída con el Ente Territorial Municipio de Clemencia Bolívar.

Segundo. A dicha entidad le fue notificada dicha demanda y esta no presento Excepciones. En Auto de fecha 30 de junio de 2015, teniendo en cuenta que la accionada no propuso Excepciones, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 440 de la Ley 1564 de 2012 (C.G.P.), se ordenó seguir adelante con la ejecución para el cumplimiento de las obligaciones determinadas en el mandamiento ejecutivo, practicar la Liquidación del crédito y condenar en costas al ejecutado.

Tercero. Con el objeto de que dicha demanda no fuera ilusoria se solicitó Medida Cautelar en contra del ente territorial demandado para obtener y garantizar el pago de la obligación.

Cuarto. El despacho el día 22 de Julio de estas mismas calendas con fundamento en el Artículo 63 de la Constitución Nacional, Artículo 16 de la Ley 38 de 1989 modificado por el Artículo 2 de la Ley 179 de 1994, Artículos 18 y 91 de la Ley 715 de 2001, el Artículo 594 de la Ley 1564 de julio 12 de 2012 (C.G.P.) y en pronunciamiento de la Corte Constitucional en Sentencia C 1154 de 2008, resuelve **NO DECRETAR LAS MEDIDAS CAUTELARES solicitadas debido a que desconoce "si los recurso acerca de los cuales se ha solicitado la medida de embargo están**

=====

sujetos al privilegio de la inembargabilidad, pues concretamente respecto de la sobretasa a la gasolina se desconoce si tiene destinación específica” y al hecho de no haber enunciado el suscrito, las entidades bancarias especificando las respectivas sucursales.

FUNDAMENTO DE DERECHO.

Los fundamentos jurídicos para recurrir la providencia calendada el 22 de julio de 2016 son las siguientes:

El artículo 63 de la Constitución Política y demás leyes que lo reglamentan dejan claro que los recursos del Sistema General de Participaciones son inembargable y que así lo ha reiteradamente la Corte Constitucional a partir de la Sentencia de Constitucionalidad de 1992, Sentencia C 546, trazando así su línea jurisprudencial al respecto. Sin embargo esta misma corporación se ha pronunciado en defensa de principios y valores que rigen nuestro estado colombiano, como la seguridad jurídica, el debido proceso y el respeto de los derechos de los demás, reiterando que existen situaciones **excepcionales** que ha contemplado la misma Ley donde no es aplicable el concepto de inembargabilidad de estos recurso, tal como lo planteó por primera vez en la Sentencia C - 354 de 1997 al revisar la constitucionalidad del artículo 19 del Decreto 111 de 1996. Existen **excepciones** a esta inembargabilidad. Es así como en la Sentencia C 543 de 2013 manifestó:

“El artículo 63 de la Constitución dispone que “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”

A la luz del anterior precepto debe entenderse que además de los bienes señalados expresamente en éste, el Constituyente le otorgó al legislador la facultad para determinar, entre otros, los bienes que tienen naturaleza de inembargables, del cual también se deriva el sustento constitucional del principio de inembargabilidad presupuestal.

Por su parte, la Corte Constitucional, al fijar el contenido y alcance del artículo 63 sobre el tema en discusión, ha sostenido que el principio de inembargabilidad es una garantía que se hace necesario preservar y defender, con el fin de proteger los recursos financieros del Estado, en particular, los destinados a cubrir las necesidades esenciales de la población. Esto, por cuanto si se

=====

permitiera el embargo de todos los recursos y bienes públicos (i) el Estado se exponería a una parálisis financiera para realizar el cometido de sus fines esenciales, y (ii) se desconocería el principio de la prevalencia del interés general frente al particular, el artículo 1 y el preámbulo de la Carta Superior. Sin embargo, contempló excepciones a la regla general para armonizar el principio de inembargabilidad de recursos públicos con otros principios, valores y derechos constitucionales, entre los que se encuentran, la dignidad humana, la vigencia de un orden justo y el derecho al trabajo. Éstas son:

(i) Satisfacción de créditos u obligaciones de origen laboral con el fin de hacer efectivo el derecho al trabajo en condiciones dignas y justas.

(ii) Pago de sentencias judiciales para garantizar la seguridad jurídica y la realización de los derechos en ellas contenidos.

(iii) Títulos emanados del Estado que reconocen una obligación clara, expresa y exigible.

(iv) Las anteriores excepciones son 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 dichos recursos (educación, salud, agua potable y saneamiento básico).

El Tributo de la sobretasa a la gasolina, por disposición del artículo 29 de la Ley 105 de 1993, es un tributo de propiedad de los municipios, y así ha sido reconocido por las altas Cortes, como lo hizo el Consejo de Estado en Sentencia de fecha 31 de agosto de 2000, dentro del proceso 17241 con ponencia del consejero German Rodríguez Villamizar:

“En relación, con el embargo y retención de los valores que deban trasladar al municipio de Buenaventura por concepto de sobretasa a la gasolina automotor y al A.C.P.M., tal medida ejecutiva, es procedente, por cuanto, se trata de un tributo de propiedad del municipio demandado, según se desprende del artículo 29 de la ley 105 de 1993 que establece lo siguiente: " Artículo 29. Sobretasa a la gasolina automotor. Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 6 de la Ley 86 de 1989, autorizase a los Municipios y a los Distritos, para establecer una sobretasa máxima del 20% al precio del combustible automotor, con destino exclusivo a un fondo de mantenimiento y construcción de vías públicas y a financiar la construcción de proyectos de transporte masivo.

=====

Parágrafo. *En ningún caso la suma de las sobretasas al combustible automotor, incluida la establecida en el artículo 6 de la ley 86 de 1989, superará el porcentaje aquí establecido".*

Hoy en el primer inciso del Artículo 117 de la Ley 488 de 1998, dispone: "Autorízase a los Municipios, Distritos y Departamentos, para adoptar la sobretasa a la gasolina motor extra y corriente, en las condiciones establecidas en la presente Ley."

Ahora bien, el conocimiento si existe acto administrativo que haya determinado su destinación específica no es trascendental en el caso que nos ocupa, ya que estamos es en un Proceso Ejecutivo que a la luz del inciso 2 del artículo 45 de la Ley 1551 de 2012 y del primer inciso del parágrafo del artículo 594 de la Ley 1564 de 2012 (C G. P), se debe aplicar la excepción para decretar Medidas Cautelares sobre recursos de rentas propios con destinación específica, por encontrarse Ejecutoriada la Providencia que ordena continuar con la Ejecución, o sea no existe duda de quién debe ser el ejecutado y por lo tanto no se admiten controversia por parte de este, por lo que es dable no aplicar el principio de inembargabilidad de dichos recursos y así garantizar y hacer efectivo el pago de las obligaciones que tiene el Ente Territorial con mi asistido.

Ley 1551 de 2012.

Artículo 45. NO PROCEDIBILIDAD DE MEDIDAS CAUTELARES. *La medida cautelar del embargo no aplicará sobre los recursos del sistema general de participaciones ni sobre los del sistema general de regalías, ni de las rentas propias de destinación específica para el gasto social de los Municipios en los procesos contenciosos adelantados en su contra.*

EN LOS PROCESOS EJECUTIVOS EN QUE SEA PARTE DEMANDADA UN MUNICIPIO SOLO SE PODRÁ DECRETAR EMBARGOS UNA VEZ EJECUTORIADA LA SENTENCIA QUE ORDENA SEGUIR ADELANTE CON LA EJECUCIÓN.

En ningún caso procederán embargos de sumas de dinero correspondientes a recaudos tributarios o de otra naturaleza que hagan particulares a favor de los municipios, antes de que estos hayan sido formalmente declarados y pagados por el responsable tributario correspondiente.

PARÁGRAFO. *De todas formas, corresponde a los alcaldes asegurar el cumplimiento de las obligaciones a cargo del municipio, para lo cual deberán adoptar las medidas fiscales y*

=====
presupuestales que se requieran para garantizar los derechos de los acreedores y cumplir con el principio de finanzas sanas.

Ley 1564 de 2012.

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.

....

***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.*

...”

Con respecto a la Petición del Segundo Punto de la solicitud de Medidas Cautelares, me ratifico su señoría y de análoga manera le solicito sean decretadas y se libren los Oficios a los siguiente Bancos de la Ciudad de Cartagena Bolívar.

- 1. BANCO BBVA Sucursal Cartagena.
- 2. BANCO DE BOGOTA Sucursal Cartagena.
- 3. BANCO COLOMBIA Sucursal Cartagena.
- 4. BANCO CITYBANK COLOMBIA Sucursal Cartagena.
- 5. BANCO DE OCCIDENTE Sucursal Cartagena.
- 6. BANCO POPULAR Sucursal Cartagena.
- 7. BANCO AV VILLAS Sucursal Cartagena.
- 8. BANCO CAJA SOCIAL Sucursal Cartagena.
- 9. BANCO AGRARIO DE COLOMBIA Sucursal Cartagena.
- 10. BANCO DAVIVIENDA Sucursal Cartagena
- 11. RED MULTIBANCA COLPATRIA Sucursal Cartagena.
- 12. BANCO GANADERO Sucursal Colombia.
- 13. BANCO GNB SUDAMERIS Sucursal Cartagena.

También invoco como fundamentos de derecho las siguientes normas constitucionales y Legales. Artículo 13, 29, 228, 229, 230 de la Constitución Nacional., Artículo 588 y s.s. de la Ley 1564 de Julio de 2012 (C.G.P.) y demás normas concordantes y complementarias.

LO QUE SE PRETENDE

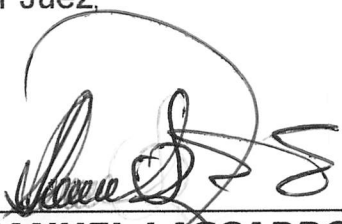
Por lo anteriormente manifestado, muy respetuosamente solicito a su señoría.

1. REVOCAR en su totalidad el auto recurrido por ser contrario a derecho.
2. En consecuencia de lo anterior, DECRETAR LAS MEDIDAS CAUTELARES Contra el Ente Territorial Municipio de Clemencia-Bolívar, solicitadas por el suscrito en aras de obtener y garantizar el pago de la obligación ejecutada.
3. LIBRAR los Oficios a los Bancos antes relacionados de las Sucursales de Cartagena

Atentamente,

28 de julio de 2016

De usted Señor Juez.



RICARDO MANUEL LASCARRO SÁENZ

C.C. No. 9.301.962 de Barranco de Loba – Bolívar

T.P. No 113.627 del Consejo Superior de la Judicatura.