



Al Despacho de la señora Juez, para resolver recurso de reposición formulado por el apoderado del demandado. Bucaramanga, 02 de julio de 2020

ELVIRA RODRIGUEZ GUALTEROS
Secretaria

EJECUTIVO ALIMENTOS

RADICADO: 2020-0055-00

JUZGADO CUARTO DE FAMILIA

Bucaramanga, dos (02) de julio de dos mil veinte (2020).

I. ASUNTO

Procede el Despacho a resolver el recurso de reposición formulado por el apoderado del demandado contra el auto del 20/02/2020, que decreta medidas cautelares.

II. ANTECEDENTES

El apoderado judicial de la demandante hace un recuento de lo ocurrido en la diligencia de conciliación que se llevó a cabo en la Notaría Segunda del Círculo de Bucaramanga, en la cual el demandado señor JORGE ENRIQUE VELASCO HERNANDEZ se comprometió a suministrar como cuota de alimentos a favor de su compañera permanente la suma de \$1.200.000, teniendo en cuenta que percibe como pensión mensual la suma de \$2.520.148.

Refiere que la demandante desconoce que descuentos le estén aplicando a la pensión del demandado, pero que da fe que no corresponde a ningún descuento por alimentos, pues la única relación marital de hecho que el señor demandado tiene es con ella, por lo que esta obligación tendría prelación frente a cualquier otra obligación, pues la obligación alimentaria constituida en un documento presta mérito ejecutivo y hace tránsito a cosa juzgada.

Finca su inconformidad que con el descuento fijado por el Despacho correspondiente al 30% de la pensión que devenga el demandado JORGE ENRIQUE VELASCO HERNANDEZ no alcanzaría a cubrir el total de la cuota alimentaria, pues al aplicar el 30% sobre el valor que percibe como mesada pensional, dicho embargo sería de \$725.802 quedando un saldo insoluto de \$474.197; por lo que la medida cautelar es inviable.

Reitera que las partes fijaron una cuota de \$1.200.000, pues era una suma que se aproximaba al 50% de la pensión y sería para cubrir los alimentos de la cónyuge y así quedó acordada en el acta de conciliación; por ello para garantizar el debido pago del mandamiento fijado por el Despacho es procedente dar aplicación a la orden de embargo del 50% de la pensión del demandado, por concepto de cuota alimentaria.

Indica que con esa medida no se estaría vulnerando ningún precepto legal, pues tal y como consta en el artículo 134 de la Ley 100 de 1993, las pensiones y demás prestaciones que reconoce susodicha ley, son inembargables, cualquiera que sea su cuantía, salvo que

se trate de EMBARGOS POR PENSIONES ALIMENTICIAS. Frente al porcentaje de embargo tampoco se estaría vulnerando ningún mandato, toda vez que el Código Sustantivo de Trabajo, en su artículo 344 refiere que son inembargables las prestaciones sociales, salvo los siguientes casos, dejando la salvedad que dicho monto de embargo o retención no puede exceder del cincuenta (50%) de la pensión: *“Exceptúanse lo dispuesto en el inciso anterior los créditos a favor de las cooperativas legalmente autorizadas y los provenientes de las pensiones alimenticias a que se refieren los artículos 411 y concordantes del código civil, pero el monto del embargo o retención no puede exceder del cincuenta por ciento (50%) del valor de la prestación respectiva”*.

Por todo lo anterior, solicita se reforme el auto que ordena la medida cautelar de embargo y retención del señor demandado, y elevar el porcentaje del embargo en un cincuenta por ciento (50%).

III. CONSIDERACIONES

“Los recursos constituyen medios de impugnación de los actos procesales al alcance de las partes o terceros intervinientes, a través de los cuales pueden procurar la enmienda de aquellas resoluciones que por considerarse erradas resultan lesivas a sus intereses. (...) (C. S. de J. Auto de 6 de Mayo de 1997. Magistrado JOSE FERNANDO RAMIREZ).

El recurso de reposición tiene la finalidad de reformar o revocar los autos que contengan errores cometidos por el Juez, en interpretación de las normas sustantivas o procesales que tengan que ver con el asunto objeto de estudio o de los elementos de juicio con detrimento de los intereses de la parte peticionaria o de la contraparte.

Los recursos ordinarios están precedidos para su viabilidad, estudio y pronunciamiento de requisitos legales decantados doctrinaria y jurisprudencialmente, en procedencia, oportunidad, legitimación, interés, motivación y cumplimiento de ciertas cargas procesales, por lo que, ante la omisión de uno o cualquiera de ellos, conlleva la negativa de los mismos.

En cuanto a la procedencia del recurso de reposición, la regla general es que está instituido para todos los autos que profiera el juez, la excepción es contra aquellos autos que el propio legislador no lo permite. La oportunidad para formularlo a voces del artículo 302 del C.G.P., es que debe ocurrir dentro del término de ejecutoria, es decir dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación del auto que se pretende atacar, cuando se realiza por estados o una vez se profiera cuando es en audiencia.

Ha de entenderse que estos dos presupuestos se encuentran acreditados en este momento y que la finalidad del recurso es modificar el porcentaje del embargo de la pensión que percibe el señor JORGE ENRIQUE VELASCO HERNANDEZ.

Descendiendo al caso bajo estudio, primero resulta necesario precisar lo siguiente:

Las medidas cautelares buscan precaver y prevenir las contingencias que puedan sobrevenir sobre los bienes mientras se inicia o se adelanta un proceso para asegurar que los fines del mismo puedan cumplirse a cabalidad; así mismo por su carácter eminentemente accesorio e instrumental, sólo busca reafirmar el cumplimiento del

derecho solicitado por el demandante e impedir para él más complicaciones de los que de por sí le ha ocasionado el demandado al constreñirlo a acudir a la administración de

justicia, como en éste caso para lograr el pago de las cuotas alimentarias que fueron acordadas voluntariamente.

La Corte Constitucional se ha pronunciado sobre la finalidad de las medidas cautelares en los siguientes términos:

“[G]arantizar el ejercicio de un derecho objetivo, legal o convencionalmente reconocido (por ejemplo el cobro ejecutivo de créditos), impedir que se modifique una situación de hecho o de derecho (secuestro preventivo en sucesiones) 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”

Con base en lo anterior, es pertinente recordar que las medidas cautelares comportan las siguientes características, las cuales se deducen de su definición y naturaleza:

- (i) *Son actos procesales, toda vez que con ellas se busca asegurar el cumplimiento de las decisiones del juez, lo cual es una de las funciones esenciales del proceso.*
- (ii) *Son actuaciones de carácter judicial, propias de un proceso.*
- (iii) *Son instrumentales, esto es, solo encuentran asidero cuando se dictan en función de un proceso al cual acceden.*
- (iv) *Son provisionales, y tienen como duración máxima el tiempo en el que subsista el proceso al cual acceden, por lo que una vez culminado este, la medida necesariamente deja de tener efecto.*
- (v) *son taxativas, es decir, se encuentran consagradas en la ley, la cual señala el proceso dentro del cual proceden.[45]*

El legislador al momento de establecer las medidas cautelares, lo hizo pensando en el principio de igualdad y equilibrio procesal, puesto que al actuar en beneficio de la parte activa del proceso, lo hace en defensa del orden jurídico, ya que dichos instrumentos procesales no defienden únicamente los derechos subjetivos, sino que a su vez propenden por la seriedad de la función jurisdiccional.

Igualmente, la Corte Constitucional ha establecido que las medidas cautelares guardan relación directa con el derecho de acceso a la administración de justicia, puesto que esta garantía fundamental, en cierta medida, asegura que las decisiones de los jueces sean ejecutadas y cumplidas. No obstante, esta Corporación ha considerado que *“su decreto y ejecución por parte de las autoridades públicas debe conciliarse con el postulado superior relativo al respeto de los derechos fundamentales de las personas”*.

Ahora bien, la medida de embargo del salario del demandado implica la restricción en su goce y utilización y su efectividad se logra una vez se materialice la misma por parte del pagador de la empresa.

Empero, al decretar la medida de embargo y retención del salario tenemos que el artículo 599 del C. G. P. señala que: *“(…) El juez, al decretar los embargos y secuestros, podrá limitarlos a lo necesario; el valor de los bienes no podrá exceder del doble del crédito cobrado sus intereses y las costas prudencialmente calculadas, salvo que se trate de un solo bien o de bienes afectados por hipoteca o prenda que garanticen aquel crédito (...)*”

Así, una orden de embargo, no puede vulnerar las garantías fundamentales de las personas, por ejemplo, los derechos al mínimo vital y al trabajo.

El legislador ha establecido una serie de restricciones a la ejecución de dicha medida cautelar. El numeral 1º del artículo 1677 del Código Civil señala que el salario mínimo legal

o convencional no es embargable¹. El numeral 6° del artículo 594 del Código General del Proceso establece que, además de los bienes inembargables señalados en la Constitución Política o en leyes especiales, no se podrán embargar los salarios y las prestaciones sociales, salvo en la proporción prevista en las leyes respectivas². Finalmente, el Código Sustantivo del Trabajo señala que (i) no es embargable el salario mínimo legal o convencional³; (ii) el excedente del salario mínimo mensual sólo es embargable en una quinta parte⁴, y (iii) todo salario puede ser embargado hasta en un cincuenta por ciento (50%) en favor de cooperativas legalmente autorizadas, o para cubrir pensiones alimenticias que se deban de conformidad con los artículos 411 y concordantes del Código Civil⁵.

Del artículo antes señalado, surgen varias reglas. En primer lugar (i), dispone que toda clase de salario puede ser embargado (incluso el salario mínimo) (ii) hasta en un cincuenta por ciento (50%), siempre y cuando (iii) **se dé con ocasión de deudas en favor de cooperativas legalmente autorizadas, o para cubrir acreencias alimentarias**. Allí las excepciones a la inembargabilidad del salario mínimo.

Entonces, como regla general, el salario mínimo es inembargable y, aun así, la única parte embargable es la quinta parte de lo que exceda el salario mínimo. Cuando se trate de cobros por obligaciones alimentarias o en favor de una cooperativa, el límite será el cincuenta (50%) de cualquier salario. De cualquier forma, debe mediar la orden de un juez para que sea procedente realizar el descuento.

Revisadas las presentes diligencias, el 20 de febrero del año en curso, este Despacho Judicial libró mandamiento ejecutivo de pago y decretó el embargo y retención del 30% de la mesada pensional y demás emolumentos permitidos por la Ley, que devenga el demandado JORGE ENRIQUE VELASCO HERNANDEZ, como pensionado del MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL. Lo anterior conforme al Art. 599 del C.G.P. en concordancia con el Art. 156 del Código Sustantivo del Trabajo, limitando el embargo al 30%, porcentaje que se encuentra dentro del límite establecido en el Art. 156 del CST, sin que haya lugar a acceder a lo peticionado. Aumentar la medida decretada, sería tanto como declarar el incumplimiento del demandado, condenarlo sin escucharlo en juicio y prejuzgarlo quebrantando su debido proceso. Lo anterior no es óbice para que, a solicitud de parte, una vez se haga efectiva la medida, se tenga certeza del descuento y el valor total de la obligación dejada de pagar se pueda modificar la medida o embargar otros bienes del ejecutado.

En consecuencia, el Juzgado Cuarto de Familia de Bucaramanga,

16

¹ El artículo 1677 del Código Civil señala que “no son embargables || 1. No es embargable el salario mínimo legal o convencional”. De acuerdo con esto, el artículo 2488 del Código Civil, que se ocupa de la prelación de créditos, señala que “[t]oda obligación personal da al acreedor el derecho de perseguir su ejecución sobre todos los bienes raíces o muebles del deudor, sean presentes o futuros, exceptuándose solamente los no embargables designados en el artículo 1677”.

² El numeral 6° del artículo 594 del Código General del Proceso establece lo siguiente: “Bienes inembargables. Además de los bienes inembargables señalados en la Constitución Política o en leyes especiales, no se podrán embargar || 6. Los salarios y las prestaciones sociales en la proporción prevista en las leyes respectivas. La inembargabilidad no se extiende a los salarios y prestaciones legalmente enajenados.” El numeral 5° del artículo 684 del Código de Procedimiento Civil incluía una disposición similar al señalar que “[a]demás de los bienes inembargables de conformidad con leyes especiales, no podrán embargarse || los salarios y las prestaciones sociales de los trabajadores oficiales o particulares, en la proporción prevista en las leyes respectivas [...]”.

³ El artículo 154 del Código Sustantivo del Trabajo establece lo siguiente: “Regla general. No es embargable el salario mínimo legal o convencional”.

⁴ El artículo 155 del Código Sustantivo del Trabajo establece lo siguiente: “Embargo parcial del excedente. El excedente del salario mínimo mensual sólo es embargable en una quinta parte”.

⁵ El artículo 156 del Código Sustantivo del Trabajo establece lo siguiente: “Excepción a favor de cooperativas y pensiones alimenticias. Todo salario puede ser embargado hasta en un cincuenta por ciento (50%) en favor de cooperativas legalmente autorizadas, o para cubrir pensiones alimenticias que se deban de conformidad con los artículos 411 y concordantes del Código Civil”.



RESUELVE

PRIMERO: NO REPONER el auto de fecha 20/02/2020, mediante el cual se decretaron medidas cautelares, de conformidad a lo brevemente indicado en la parte motiva de este proveído

SEGUNDO: Ejecutoriada la presente providencia, continúese con el trámite respectivo.

NOTIFÍQUESE.

Ana Luz Flórez Mendoza
ANA LUZ FLOREZ MENDOZA
Juez

ASN



Ran
Con
Rep

NOTIFICACION POR ESTADO FISICO/ELECTRONICO

La anterior providencia se notifica a las partes por anotación en ESTADO FISICO /ELECTRONICO N° **045** FIJADO HOY a las 8:00 A.M. Bucaramanga, **03 DE JULIO DE 2020.**

ELVIRA RODRIGUEZ GUALTEROS
Secretaria