

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
DEPARTAMENTO DE LA GUAJIRA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE RIOHACHA  
SALA DE DECISIÓN CIVIL-FAMILIA-LABORAL

JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH

Magistrado Ponente

AUTO CIVIL

22 de Mayo de 2020

RAD: 44-001-31-03-002-2018-00017-01. Proceso ejecutivo promovido por HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ contra DEPARTAMENTO DE LA GUAJIRA.

1. OBJETO DE LA DECISIÓN

Decidir sobre el recurso de apelación en contra la decisión de proferida el 5 de febrero de 2020 por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Riohacha, La Guajira, que rechazó decretar medidas cautelares.

2. ANTECEDENTES

2.1. Se puede apreciar en el expediente como hechos relevantes:

- a) El apoderado judicial de la parte demandante solicita el decreto de medidas cautelares sobre "los dineros de propiedad del DEPARTAMENTO DE LA GUAJIRA- SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL, identificada con el Nit. No 892115015-1 y Nit N° 892399999-1, que se encuentran en las cuentas de ahorro y corriente, en las cuales se recauda lo correspondiente a las rentas obtenidas en el ejercicio del monopolio de licores, monopolio rentístico de juegos de suerte y azar, premios de Lotería tradicional, consumo de licores, vinos, aperitivos y similares y sobretasa al consumo de cigarrillos y tabaco de los siguientes bancos:..." sustenta dicha posición en línea jurisprudencial que desarrolla las excepciones de inembargabilidad contenidas en el numeral 1 del artículo 594 del CGP.
- b) Mediante auto del 6 de noviembre de 2019 el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Riohacha rechazó la solicitud al considerar que la jurisprudencia del máximo Órgano de cierre Ordinario establecía que la aplicación al principio de inembargabilidad solo es posible cuando opere al pago de créditos laborales judicialmente reconocidos; así mismo, en auto del 23 de

noviembre de 2017, emanado del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Riohacha, con ponencia del Dr Carlos Villamizar Suarez, decisión surtida en proceso 44-0001-31-03-002-2016-00083-01 acogió postura de excepcionalidad a la inembargabilidad, ordenando mantener embargo sobre cuentas que afectaban ingresos del SGP, por tener el mismo destino, es decir la cobertura en salud.

- c) De lo anterior el despacho recurrido, opta por concluir que en los casos que la jurisprudencia trae a colación la excepción del principio de inembargabilidad solo operan para recursos del sistema general de participaciones que sean girados a la entidad ejecutada y no los demás que integran el fondo de salud del departamento y las subcuentas como lo son los rubros respecto de los cuales se pidió la cautela, por ser inembargables por disposición expresa del artículo 594 Numeral 1. Fulmina la providencia anunciando que para el particular debe realizarse una interpretación en forma restrictiva, puesto que lo pedido: monopolio de licores, monopolio rentístico de juegos y azar, premios de lotería tradicional, consumo de licores, vinos aperitivos y similares, sobretasa al consumo de cigarrillos y tabaco, por considerar que al ser dineros que financian la salud distintos a los que provienen del SGP, los mismos resultan inembargables y frente a ellos no existe sustento legal que permita la consumación de medidas cautelares e forma excepcional. la dicha postura ya se había decretado las medidas cautelares sobre cuentas corrientes y de ahorros sin excepción al principio de inembargabilidad. Niega la adopción de medidas cautelares.
- d) En termino la parte ejecutante, interpone recurso de reposición y en subsidio apelación frente al auto que negó la medida cautelar, lo funda básicamente en el argumento que los recursos pedidos cautelarmente no pertenecen al SGP, ni al SGSS, por el contrario pertenecen a una actividad rentística (sic) siendo estos recursos propios del ente territorial, siendo estos destinados a financiar la salud, guardando identidad con el objeto ejecutado, pues el cobro se ejecuta sobre servicios prestados en salud a la población más pobre de la Guajira, hace más de 5 años sin que esta haya realizado el pago. Alude que si las excepciones a la inembargabilidad aplican para recursos propios del SGP, con mayor razón a una ordenanza que aplica para el departamento de La Guajira, cita jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia STC7397-2018, ponencia de la Dra MARGARITA CABELLO BLANCO, donde entre otras enuncia cuales son las fuentes de financiación del sistema general de la seguridad social, el cual incluye los recursos propios, recursos obtenidos del Monopolio de Juegos de Azar y Suerte.
- e) Mediante auto del 5 de febrero de 2020, el A-quo, resuelve recurso de reposición, manteniendo la decisión inicial, básicamente bajo el siguiente argumento *"Así entonces las rentas cedidas sobre las que se deprecian las medidas cautelares, al tenor de la cita doctrinal son recursos propios del departamento, lo cierto es que los mismos como igualmente lo reconoce el recurrente están destinados a la salud y como se dijo en el auto recurrido, integran el fondo de salud del departamento y las subcuentas. en tal sentido, como igualmente se argumentó en el refendo proveído se encuentran cobijados por la prohibición contemplada en el numeral 1 del artículo 594 del CGP como recursos de la seguridad social"*

### 3. CONSIDERACIONES

#### 3.1. PROBLEMA JURÍDICO

Resulta acertado el planteamiento del problema jurídico plasmado por el Juzgado de origen. Por tal razón se mantendrá el mismo.

¿Pueden los recursos provenientes de rentas obtenidas en el ejercicio del monopolio de licores, monopolio rentístico de juegos de suerte y azar, premios de lotería tradicional, consumo de licores, vinos, aperitivos y similares, sobre tasa al consumo de cigarrillos y tabaco ser afectados por medidas cautelares por ser recursos embargables en igualdad de condiciones que los propios del ejecutado según el recurrente?

Los insumos que se tendrán para evaluar de forma crítica el problema sumido serán los siguientes:

#### 3.2. FUNDAMENTO JURÍDICO

El artículo 594 del CGP, establece:

*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.*

16. *Las dos terceras partes de las rentas brutas de las entidades territoriales.*

El artículo 21 del Decreto 28 de 2008 establece:

*Inembargabilidad. Los recursos del Sistema General de Participaciones son inembargables. Para evitar situaciones derivadas de decisiones judiciales que afecten la continuidad, cobertura y calidad de los servicios financiados con cargo a estos recursos, las medidas cautelares que adopten las autoridades judiciales relacionadas con obligaciones laborales, se harán efectivas sobre ingresos corrientes de libre destinación de la respectiva entidad territorial. Para cumplir con la decisión judicial, la entidad territorial presupuestará el monto del recurso a comprometer y cancelará el respectivo crédito judicial en el transcurso de la vigencia o vigencias fiscales subsiguientes.*

### 4. DEL CASO EN CONCRETO

Para la Corte Constitucional la inembargabilidad de recursos públicos encuentra "sustento en la adecuada provisión, administración y manejo de los fondos necesarios para la protección de los derechos fundamentales y en general para el cumplimiento de los fines del Estado" (Sentencia C-1154 de 2008). Así mismo, esa corporación ha determinado en varias sentencias que el principio de inembargabilidad no es absoluto "sino que por el contrario debe conciliarse con los demás valores, principios y derechos reconocidos en la Carta Política"

(Sentencia C-354 de 1997) y en esa medida planteó 3 excepciones en las cuales se permitía la embargabilidad:

- 1) cuando se trate de créditos laborales, cuya satisfacción se hace necesaria para realizar el principio de dignidad humana y efectivizar el derecho al trabajo en condiciones dignas y justas (Sentencia C-546 de 1992);
- 2) cuando se trate de sentencias judiciales para garantizar la seguridad jurídica y el respeto de los derechos reconocidos en dichas decisiones judiciales (Sentencia C-354 de 1997), y,
- 3) cuando se trate de títulos que provienen del Estado deudor y que configuran una obligación clara, expresa y actualmente exigible (Sentencias C-103 de 1994);

Con la entrada en vigencia del Acto Legislativo N° 04 de 2007 y en un estudio de constitucionalidad del artículo 21 del Decreto 028 de 2008 que permite la embargabilidad de los recursos del Sistema General de Participaciones derivada de obligaciones laborales sólo se permite sobre los ingresos corrientes de libre destinación de las entidades territoriales, la Corte Constitucional señaló que cuando los ingresos corrientes de libre destinación de la respectiva entidad territorial no son suficientes para el pago de las obligaciones laborales reconocidas mediante sentencia, deberá acudir a los recursos de destinación específica.

La corte Suprema de Justicia en sentencia CSJ AP4267-2015, 29 jul. 2015, rad. 44031 expresó que si bien es cierto que en la providencia C-539 de 2010 la Corte Constitucional indicó haber condicionado en la sentencia C-1154 de 2008 la exequibilidad del artículo 21 del Decreto 028 de 2008 sólo al pago de las obligaciones laborales reconocidas mediante sentencia, también en la misma dispuso "estarse a lo resuelto en la sentencia C-1154 de 2008", de cuyo contenido no se advierte que se hubiesen retirado las excepciones al principio de inembargabilidad señaladas en las sentencias C-732 de 2002 y C-566 de 2003; todo lo contrario, explica la Corte, que si bien la "regla general" adoptada por el legislador era la "inembargabilidad" de los recursos públicos del Presupuesto General de la Nación, recordó que la jurisprudencia fijó algunas excepciones para cumplir con el deber estatal de proteger y asegurar la efectividad de los derechos fundamentales de cada persona individualmente considerada.

Entrando en materia, **la primera** de estas excepciones tenía que ver con la necesidad de satisfacer créditos u obligaciones de origen laboral con miras a efectivizar el derecho al trabajo en condiciones dignas y justas; **la segunda**, hacía relación a la importancia del oportuno pago de sentencias judiciales para garantizar la seguridad jurídica y el respeto de los derechos reconocidos en dichas providencias; y **la tercera** excepción se daba en el caso en que existieran títulos emanados del Estado que reconocieran una obligación clara, expresa y exigible.

Siguiendo esta línea argumentativa, la Corte Suprema de Justicia consideró que, "las reglas de excepción al principio de inembargabilidad del presupuesto eran aplicables respecto de los recursos del Sistema General de Participaciones, siempre y cuando las obligaciones reclamadas tuvieran como fuente alguna de las actividades a las cuales estaban destinados los recursos del Sistema General de Participaciones (educación, salud, agua potable y saneamiento básico)".

RAD 44-001-31-03-002-2018-00017-01 Proceso ejecutivo promovido por HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ contra DEPARTAMENTO DE LA GUAJIRA

Ahora bien, Con Ponencia de la Dra. Margarita Cabello Blanco en decisión STC7397-2018, bajo la radicación, Radicación n.º 11001-02-03-000-2018-00908-00 del 7 de junio de 2018, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en un caso análogo al presente señaló que es necesario identificar o reparar para efectos de la concesión de la medida:

1. Que las **fuentes de financiación del Sistema General de Seguridad Social** en Salud, *grosso modo*, son variadas y distintas, y obedecen a rubros ya fiscales ora parafiscales, así: (a) Cotizaciones -CREE-; (b) otros ingresos (incluye rendimientos financieros); (c) Cajas de Compensación Familiar; (d) Sistema General de Participaciones (SGP); (e) Rentas Cedidas; (f) Subcuenta ECAT (SOAT); (g) Subcuenta de Garantía; (h) Excedentes Fin (Adres otrora Fosyga); (i) Regalías; (j) Esfuerzo propio; (k) Recursos de la Nación (Ley 1393 de 2010); (l) Aportes de la Nación (Fosyga).
  
2. En segundo orden, en que a fin de que esos **recursos cumplan con la destinación específica para la cual son transferidos**, el Sistema General de Seguridad Social en Salud contempla la existencia de «*Cuentas Maestras del Sector Salud*» que, conforme al artículo 15 de la Resolución 3042 de 2007 del Ministerio de Protección Social, con que se reglamentó la organización de los Fondos de Salud de los Entes Territoriales, se definen como «*las cuentas registradas para la recepción de los recursos del SGP en Salud y a las cuales ingresarán la totalidad de los recursos de las subcuentas de régimen subsidiado, de prestación de servicios de salud en lo no cubierto con subsidios de la demanda y de salud pública colectiva de los Fondos de Salud de los entes territoriales*».
  

A su vez, los «*Fondos de Salud*», conforme al precepto 4º *eiusdem*, estarán conformados por las siguientes «*subcuentas*»: (a) Subcuenta de Régimen Subsidiado de Salud; (b) Subcuenta de Prestación de Servicios de Salud en lo no cubierto con Subsidios a la Demanda; (c) Subcuenta de Salud Pública Colectiva; y, (d) Subcuenta de Otros Gastos en Salud.

  
3. En tercer lugar, que existen «**excepciones al principio de inembargabilidad**» de los dineros destinados a la prestación del servicio público de salud (son recursos públicos y del Sistema General en Seguridad Social Salud); a manera de ilustración y respecto a ello, pueden consultarse las sentencias de la Corte Constitucional C-546 de 1992; C-13, C-017, C-337 y C-555 de 1993; C-103 de 1994; C-354 y C-402 de 1997; C-793 de 2002; C-566 de 2003; C-1154 de 2008; C-539 de 2010 y C-313 de 2014, entre otras.

Vista la providencia recurrida se puede observar, que la *iudex a-quo*, asume que las rentas de la entidad territorial demandada se encuentran totalmente excluidas de las reglas de inembargabilidad, porque sin decirlo, pero leído entre líneas, las exclusiones a la inembargabilidad operan solo respecto de los recursos del SGP; el recurrente justifica la embargabilidad de la renta propia en una simple jerarquización de la norma, pues para él, si el contenido de una ley admite exclusiones pues con mayor razón lo reglado en una ordenanza.

Se debe partir por decir, que la Juez acierta, en cuanto al hecho que el desarrollo jurisprudencial gira en torno a los recursos propios del SGP y de los recursos del SGSSS, y no se dice nada respecto a los recursos propios en el

mencionado desarrollo, lo cual en realidad es un problema jurídico aparente, puesto que la misma jurisprudencia enlista cuales son las fuentes que integran los recursos que financian el sistema de salud, y con ello bastaría para analógicamente decir que es procedente bajo los mismos postulados de exclusión de los recursos del SGP y del SGSSS, aplicarlos a los recursos propios.

Sin embargo, la Juez se equivoca cuando reiteradamente anuncia que no existe normatividad que permita retener por vía cautelar rentas de las entidades territoriales, lo cual no es cierto, convirtiendo en términos argumentativos una falacia, que altera la conclusión a la que llega la Juzgadora.

Es menester observar:

Artículo 594

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.
16. Las dos terceras partes de las rentas brutas de las entidades territoriales.

El numeral 1 excluye las rentas de las entidades territoriales de la práctica de medidas cautelares, mientras que el numeral 16 de la misma norma excluye las dos terceras partes de las rentas brutas, por consiguiente **permite el embargo de 1/3 parte de las mismas.**

De aquí, que la solución al problema jurídico, bien planteado por la *iudex a-quo*, no se resuelve por la aplicación o la inaplicación de una excepción dictada por vía jurisprudencial, como sucede con los recursos del SGP sino por la aplicación o la inaplicación del artículo 594 en su numeral 16.

En principio se podría decir que a simple vista se presenta una antinomia en la redacción del artículo, puesto que el numeral 1 prohíbe el embargo de las rentas de los entes territoriales, el numeral 16 frente al mismo rubro permite el embargo de 1/3 parte.

Este asunto fue abordado de manera magistral por el Tribunal Administrativo de Boyacá, con ponencia del **Dr JOSÉ ASCENCIÓN FERNÁNDEZ OSORIO**, en decisión del 9 de Octubre de 2018, en la solución del radicado 150013333005201500110-01, BLANCA LILIA CARREÑO DE PÉREZ VS DEPARTAMENTO DE BOYACÁ; DECISIÓN DE APELACIÓN - SOLICITUD DE MEDIDA CAUTELAR - EMBARGABILIDAD DE RENTAS TERRITORIALES.

Siendo un caso de analogía legis, y siendo abordado de manera magistral por el citado Tribunal, se procederá a la transcripción del análisis, a fin de no incurrir en parafraseo, o pretender crédito por la autoría del respetado Tribunal.

## 2. ANÁLISIS DE LA SALA

### 2.1. Embargabilidad de rentas territoriales

RAD. 44-001-31-03-002-2018-00017-01. Proceso ejecutivo promovido por HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ contra DEPARTAMENTO DE LA GUAJIRA

En vigencia del Código de Procedimiento Civil, el artículo 684 de esta normatividad contemplaba un listado de bienes inembargables cuyo numeral 3° incluía "1las dos terceras partes de la renta bruta de los departamentos, las intendencias, las comisarías, los distritos especiales y los municipios". Si bien en la disposición en comento no estaba enunciada la inembargabilidad de las rentas incorporadas a los presupuestos públicos, este principio fue establecido a favor de las entidades del orden nacional en el artículo 19 del EOP, así:

"(...) ARTÍCULO 19. INEMBARGABILIDAD. Son inembargables las rentas incorporadas en el Presupuesto General de la Nación, así como los bienes y derechos de los órganos que lo conforman.

No obstante la anterior inembargabilidad, los funcionarios competentes deberán adoptar las medidas conducentes al pago de las sentencias en contra de los órganos respectivos, dentro de los plazos establecidos para ello, y respetarán en su integridad los derechos reconocidos a terceros en estas sentencias.

Se incluyen en esta prohibición las cesiones y participaciones de que trata el capítulo 4 del título XII de la Constitución Política.

Los funcionarios judiciales se abstendrán de decretar órdenes de embargo cuando no se ajusten a lo dispuesto en el presente artículo, so pena de mala conducta (Ley 38/89, artículo 16, Ley 179/94, artículos 6o., 55, inciso 3o.). (...)" (Subraya y negrilla fuera del texto original)

Es por esto que, en ese contexto legal, se consideró que mientras la inembargabilidad de los bienes, las rentas y recursos incorporados en el presupuesto general de la Nación era la regla general, para el caso de las entidades territoriales era la excepción, ya que esta prerrogativa no cobijaba la tercera parte de la renta bruta de las mismas, además de otros bienes con los límites determinados los demás numerales del referido artículo 6842, como lo señala la doctrina:

1"(...) ARTÍCULO 322. OPORTUNIDAD Y REQUISITOS. El recurso de apelación se propondrá de acuerdo con las siguientes reglas:

1. El recurso de apelación contra cualquier providencia que se emita en el curso de una audiencia o diligencia, deberá interponerse en forma verbal inmediatamente después de pronunciada. (...) La apelación contra la providencia que se dicte fuera de audiencia deberá interponerse ante el juez que la dictó, en el acto de su notificación personal o por escrito dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación por estado. (...)" (Subraya y negrilla fuera del texto original)

2"(...) ARTÍCULO 684. BIENES INEMBARGABLES. Además de los bienes inembargables de conformidad con leyes especiales, no podrán embargarse:

1. Los de uso público.

2. Los destinados a un servicio público cuando éste se preste directamente por un departamento, una intendencia, una comisaría, un distrito especial, un municipio o un establecimiento público, o por medio de concesionario de éstos; pero es embargable hasta la tercera parte de los ingresos del respectivo servicio, sin que el total de embargos que se decreten exceda de dicho porcentaje. Cuando el servicio lo presten los particulares, podrán embargarse los bienes destinados a él, así como la renta líquida que produzcan, y el secuestro se practicará como el de empresas industriales.

3. Las dos terceras partes de la renta bruta de los departamentos, las intendencias, las comisarías, los distritos especiales y los municipios.

4. Las sumas que para la construcción de obras públicas se hayan anticipado o deban anticiparse por las entidades de derecho público a los contratistas de ellas, mientras no hubiere concluido su construcción, excepto cuando se trate de obligaciones en favor de los trabajadores de dichas obras, por salarios, prestaciones e indemnizaciones sociales. (...)"

"(...) ¿Cuáles serán entonces los bienes embargables de las entidades territoriales? Se podrán embargar los bienes muebles e inmuebles que no estén destinados a la prestación del servicio público y que sean de su propiedad, incluyendo los vehículos; la **tercera parte de la renta bruta de la entidad territorial**; certificados de depósito a término fijo, las acciones, dividendos o utilidades que tenga la entidad territorial en sociedades de economía mixta o en las empresas industriales y comerciales o en empresas de servicios públicos domiciliarios; los dineros que sean administrados por una fiducia; los dineros que reciban las entidades territoriales por el pago de tributos que sean de su propiedad o por cualquier tipo de rentas contractuales. (...)"<sup>3</sup> (Negrilla fuera del texto original)

Una vez entró en vigencia el **Código General de Proceso** el panorama varió. El artículo 594 de la nueva codificación incluyó la inembargabilidad de los bienes, las rentas y recursos incorporados en el presupuesto general de la Nación y la extendió a las entidades territoriales; no obstante, mantuvo como embargable la tercera parte de la renta bruta de las entidades territoriales:

Por lo tanto, el concepto de rentas brutas de las entidades territoriales se superpone al de rentas incorporadas en el presupuesto general de las entidades territoriales, aunque para determinar las primeras es necesario efectuar deducciones de costos imputables a su recaudo. Cabe anotar que de acuerdo con los artículos 45 de la Ley 1551 de 2012 y 357 de la Ley 1819 de 2016 está prohibido el embargo de recursos en la fuente, esto es, antes de que hayan sido formalmente declarados y pagados a favor de la entidad territorial, así que en todo caso las rentas se incorporan al presupuesto público, quedando idénticamente cobijadas por los numerales a los que se ha venido haciendo referencia.

Indagando en los antecedentes de dichas disposiciones tampoco se halla algún elemento que diferencie los objetos de regulación de estos numerales. En las discusiones adelantadas al interior de la Comisión Redactora del Proyecto de Código General del Proceso no se hace referencia a la inclusión expresa de las dos terceras partes de las rentas brutas de las entidades territoriales dentro de los bienes inembargables y solo en las Actas Nos. 54 y 56, en las que se trata el tema de la inembargabilidad, se propone como texto del numeral 1° el siguiente:

"(...) Artículo. — Bienes inembargables. Además de los bienes inembargables señalados en la Constitución Política o en leyes especiales, no podrán embargarse:

1 Los bienes, las rentas y recursos incorporados en el presupuesto general de la Nación, de los departamentos y de los municipios, salvo para el cobro compulsivo de sentencias o laudos arbitrales ejecutoriados, de créditos laborales reconocidos en actos administrativos, de créditos provenientes de contratos estatales o reconocidos mediante conciliación o transacción. (...)" (Negrilla fuera del texto original)

RAD: 44-001-31-03-002-2018-00017-01. Proceso ejecutivo promovido por HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ contra DEPARTAMENTO DE LA GUAJIRA

Este texto cursó sin mayores modificaciones el trámite de los tres primeros debates en el Congreso y tan solo en el último, llevado a cabo en la Plenaria del Senado, la ponencia del proyecto alteró sustancialmente el contenido del numeral 1° del artículo 594 e incluyó un último numeral, así:

"(...) 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, los recursos fuente, las cuentas del sistema general de participación, las cuentas maestras, regalías y recursos de la seguridad social.

(...)

17. Las dos terceras partes de las rentas brutas de las entidades territoriales.

(...)" (Negrilla fuera del texto original)

En el informe de la ponencia se expresó como justificación de los cambios propuestos en este artículo lo que se transcribe enseguida:

"(...) Artículo 594. Bienes inembargables. El primer numeral se simplificó en su redacción y se escindió en dos partes, una relativa a los bienes de las entidades del orden nacional que tienen a calidad de inembargables, y otro relativo a los bienes de esta clase que pertenecen a las entidades territoriales. Como consecuencia de ello se renumeró el resto del artículo (sic).

(...)

Se agrega un numeral decimoséptimo que incluye como bienes inembargables 'las dos terceras partes de las rentas brutas de las entidades territoriales'. (...)"

Como puede verse, la ponencia no explica la razón que llevó a incluir de forma independiente este numeral para discusión en el último debate, sino que al parecer simplemente buscó replicar la disposición existente en el numeral 3° del artículo 684 del CPC. Posteriormente, en la conciliación del proyecto de ley el texto adquirió el contenido que actualmente se encuentra en la Ley 1564 de 2012, sin que se haya hecho referencia alguna a los motivos de la modificación del articulado en este punto.

En este orden de ideas, puede concluirse que el mismo asunto -embargabilidad de las rentas de las entidades territoriales- se encuentra regulado de forma disimil en los dos numerales objeto de análisis: (i) el numeral 1° establece su inembargabilidad total, pero (ii) el numeral 16 la limita a las dos terceras partes de la renta bruta (teniendo en cuenta la definición antes traída a colación), lo que por antonomasia significa que la tercera parte restante sí sería embargable.

Para solventar esta incoherencia es posible hacer referencia a dos soluciones diferentes, dependiendo de la forma como se aborde el problema.

Por una parte, puede asumirse que en este caso se configura una antinomia, la cual sería de tipo total-parcial<sup>4</sup> en la medida en que el numeral 1° regula no solamente la

<sup>4</sup> Cf. Consulta, 13 Feb. 2018, el 1001 03 06 000 2017 00197 00 (2363). E. González: "(...) La inconsistencia total-parcial se configura cuando el ámbito de referencia de una norma está incluido totalmente en el de otra, pero esta última comprende, además, casos adicionales. En este caso pueden diagramarse las referencias de ambas descripciones como dos círculos concéntricos, uno de los cuales se halla dentro del otro. Por ejemplo, una norma establece que la importación de vehículos tiene recargos aduaneros y otra exime de tales recargos a los tractores. (...)"

*inembargabilidad de las rentas territoriales, como lo hace el numeral 16, sino también la de los bienes de las entidades de ese nivel y de los bienes, las rentas y recursos incorporados en el presupuesto general de la Nación. Bajo este entendido, contando ambas disposiciones con la misma jerarquía normativa y especialidad, el criterio determinante para definir cuál numeral debe aplicarse sería el de temporalidad, que indica que la norma posterior prevalece respecto de la anterior (lex posterior derogat legi priori), inclusive si ambas se encuentran en el mismo código. De este modo, el numeral 16 prevalecería sobre el 1° en lo atinente a las rentas territoriales, lo que significaría que solo son inembargables las dos terceras partes de las rentas brutas.*

*La dificultad que surgiría de esta solución radica en la redacción del artículo 5° de la Ley 57 de 1887:*

*"(...) ARTÍCULO 5o. Cuando haya incompatibilidad entre una disposición constitucional y una legal, preferirá aquella.*

*Si en los Códigos que se adoptan se hallaren algunas disposiciones incompatibles entre sí, se observarán en su aplicación las reglas siguientes:*

*1) La disposición relativa a un asunto especial prefiere a la que tenga carácter general;*

*2) Cuando las disposiciones tengan una misma especialidad o generalidad, y se hallen en un mismo Código, preferirá la disposición consignada en artículo posterior; (...)" (Subraya y negrilla fuera del texto original)*

*Como el aparte subrayado menciona que debe preferirse el artículo posterior, podría oponerse que las antinomias que se presentan en un mismo código se predicen solo entre diferentes artículos y, por consiguiente, no pueden existir si la incompatibilidad se halla en el mismo artículo. De compartirse esta tesis, tendría que acudirse a la segunda solución, que consiste en efectuar un ejercicio interpretativo que armonice ambas disposiciones.*

*Conforme se expuso, bajo los métodos gramatical e histórico no es posible determinar la existencia de ámbitos propios y separables de aplicación de los numerales en mención, lo cual también puede afirmarse del empleo del método teleológico, ya que si bien el propósito de la comisión redactora del código fue cobijar con la prerrogativa de inembargabilidad todos los recursos de los presupuestos públicos, el legislador dentro del proceso de formación de la ley quiso establecer expresamente una limitación a este beneficio específicamente respecto de las entidades territoriales sin una justificación clara, con lo que persiste la dificultad interpretativa.*

*Por esa razón, el único método que permitiría entender armónicamente ambas disposiciones sin privar a alguna de ellas de un efecto útil es el sistemático, que implicaría entender que aun cuando las rentas de las entidades territoriales son inembargables, únicamente lo son hasta sus dos terceras partes y descontando los costos de su recaudo para obtener su monto bruto.*

*Con cualquiera de las dos soluciones que se adopten (antinomia o interpretación sistemática) fuerza colegir que la desafortunada redacción de los numerales 1° y 16 del artículo 594 del CGP conlleva a que, contrario a lo que ocurre con las rentas nacionales, las territoriales tienen como regla general la embargabilidad, con los límites previamente enunciados, como sucedía en vigencia del CPC.*

• RAD 44-001-31-03-002-2018-00017-01. Proceso ejecutivo promovido por HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ contra DEPARTAMENTO DE LA GUAJIRA

*Esta conclusión tiene una consecuencia práctica, consistente en que las entidades territoriales no pueden negarse al decreto de medidas cautelares de embargo de rentas o recursos incorporados a los presupuestos respectivos con el simple argumento de su inembargabilidad total, sino que es necesario que acrediten que la sumatoria de los aludidos embargos supera la tercera parte de la renta bruta, que debe calcularse anualmente como lo prescribe el artículo 5° del Decreto No. 3040 de 1982. Sin embargo, eso no obsta para que sea procedente el decreto de embargos que superen ese tope siempre y cuando la acreencia se enmarque en alguna de las excepciones delimitadas por la jurisprudencia (acreencias laborales, sentencias y conciliaciones y otros títulos emanados del Estado) y no afecten recursos que gozan de reglas especiales de inembargabilidad<sup>5</sup>.*

*Finalmente, vale la pena agregar que para el caso de los Municipios, el artículo 45 de la Ley 1551 de 2012 restringió temporalmente la posibilidad de decretar medidas cautelares contra dichos entes:*

*"(...) ARTÍCULO 45. NO PROCEDIBILIDAD DE MEDIDAS CAUTELARES. (...) 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. (...)" (Subraya y negrilla fuera del texto original) "*

De todo lo anterior, se puede afirmar que existe norma que permite decretar el embargo de la renta bruta de un ente territorial hasta en 1/3 parte, incluso puede excederse, si se enlaza con las excepciones de inembargabilidad delimitados por la Jurisprudencia. Pues su interpretación es sistemática y complementaria.

Es más que oportuno aclarar que el tema traído con anterioridad de la jurisdicción contenciosa, sirve para graficar la aplicación del artículo 594 en sus numerales 1 y 16; el cual es compartido a plenitud; sin embargo en sede constitucional la Jurisdicción Ordinaria ha producido jurisprudencia importante que ya constituye precedente, para enunciar solo algunas: Ponencia de la Dra. Margarita Cabello Blanco en decisión STC7397-2018, radicación ° 11001-02-03-000-2018-00908-00 del 7 de junio de 2018, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia (citada en este proceso); STC2705 de 5 de marzo de 2019; retomada en decisión STC14705-2019 con ponencia del DrLuis Armando Tolosa Villabona, Radicación n.° 11001-02-03-000-2019-03415-00 del 23 de octubre de 2019. Ponencia del DrAriel Salazar Ramírez, en decisiónSTC263-2020, Radicación n.° 11001-02-03-000-2020-00028-00 del 23 de enero de 2020, por citar las más recientes.

Lo anterior apoyado en amplio espectro de decisiones de la Honorable Corte Constitucional, en sede de Constitucionalidad, citada en cada fallo de la Corte suprema de Justicia y que consolidan una serie de excepciones a la inembargabilidad de estos recursos entre otras C-546 de 1992; C-13, C-017, C-

<sup>5</sup>Ver, por ejemplo: TAJ, 24 Nov. 2017, e150013333006201400187-01, J. Fernandez.

RAD: 44-001-31-03-002-2018-00017-01. Proceso ejecutivo promovido por HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ contra DEPARTAMENTO DE LA GUAJIRA  
337 y C-555 de 1993; C-103 de 1994; C-354 y C-402 de 1997; C-793 de 2002; C-566 de 2003; C-1154 de 2008; C-539 de 2010 y C-313 de 2014.

Ahora bien, la citada providencia del 23 de noviembre de 2017, emanado del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Riohacha, con ponencia del Dr Carlos Villamizar Suarez, decisión surtida en proceso 44-0001-31-03-002-2016-00083-01. No es vigente para la fecha, pues con serios argumentos modificó tal decisión optando por los lineamientos de exclusión de inembargabilidad trazados por la Corte Constitucional y Corte Suprema de justicia; exaltando el valor justicia como parámetro de decisión.

No obstante, lo anterior no permite revocar el auto impugnado, puesto que el decreto de dicha medida, exige el lleno de requisitos que impidan causar perjuicio al ente territorial, el pedimento goza de ciertos requisitos de los cuales adolece el petitum del acreedor; a saber:

- a) No decretar la misma cautela de manera simultánea frente a varias instituciones bancarias, ya que con ello podría multiplicar los recursos embargados y, de contera, generar una afectación patrimonial injustificada a la entidad ejecutada.
- b) cumplir con la carga argumentativa exigida en el párrafo del artículo 594 del CGP para que la orden tenga efectividad inmediata, y
- c) asegurarse de que se trata de cuentas abiertas a nombre de la entidad ejecutada. (pues una cosa son las cuentas maestras donde se atienden las transferencias del SGP y otra las destinadas por el ente territorial para el recaudo de sus ingresos propios)
- d) Presentar o acreditar la solicitud de la equivalencia de 1/3 parte de la renta bruta, percibida por el ente territorial en vigencia fiscal anterior.

Sea de paso decir, que en el evento que el ente territorial, no aporte al acreedor o al despacho judicial la certificación de la renta bruta de la vigencia anterior, aun así, procede la medida cautelar tal como lo explica la providencia en cita:

*"Al respecto, siguiendo la argumentación plasmada en el acápite precedente, la naturaleza de los recursos pasa a un segundo plano tratándose del embargo de rentas y recursos de las entidades territoriales, porque para estas la regla general es la embargabilidad, con las limitaciones correspondientes. Por ende, resulta irrelevante que la medida persiga el pago de los intereses moratorios o de cualquier otro concepto, siempre que la entidad territorial no acredite que se encuentra superado el tope referente a la tercera parte de su renta bruta.*

*En este proceso, en virtud de un requerimiento efectuado por el a quo, el DEPARTAMENTO DE BOYACÁ adujo lo que sigue (f. 35):*

*"(...) no es posible emitir certificación acerca de cuál (sic) es con exactitud la tercera parte de la renta bruta embargable señalada para la vigencia fiscal 2017, en virtud a (sic) que es incierto establecer con certeza las sumas que por concepto de ingresos corrientes (tributarios y no tributarios) que a lo largo de esta vigencia fiscal puedan ingresar a las arcas del Departamento, por la variabilidad que existe entre los pagos que se efectúan por los contribuyentes a favor de la entidad territorial por diversos conceptos (...)"*

RAD: 44-001-31-03-002-2018-00017-01. Proceso ejecutivo promovido por HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ contra DEPARTAMENTO DE LA GUAJIRA

Sin embargo, es menester recordar que el artículo 5° del Decreto No. 3040 de 1982 establece lo que se cita a continuación:

"(...) Artículo 5°. La ejecución de las medidas cautelares decretadas sobre las rentas de las entidades territoriales se hará efectiva sobre el porcentaje de la renta bruta permitido por la ley, previa su determinación por la correspondiente Secretaría de Hacienda, la cual deberá efectuarse anualmente dentro de los treinta (30) días siguiente a la expiración de cada vigencia fiscal. (...)" (Subraya y negrilla fuera del texto original)

Así las cosas, el cálculo de la renta bruta debe ser elaborado anualmente y por ello no es aceptable que la entidad ejecutada se justifique en la variabilidad de los conceptos que la integran. Por esta razón, al no acreditarse que la tercera parte de la renta bruta se encuentra agotada, se considera procedente en este caso la orden de embargo. Además, si se hubiera acreditado la inexistencia actual de rentas embargables en todo caso sería procedente ordenar la cautela, debido a que el asunto se enmarca dentro de las excepciones contempladas por la jurisprudencia al principio de inembargabilidad.

Colofón de todo lo anterior, la providencia debe confirmarse por las razones expuestas y no por las esgrimidas por el despacho de origen.

En mérito de lo expuesto, la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Riohacha, La Guajira.

#### RESUELVE

**PRIMERO:CONFIRMAR** el auto apelado proferido el 5 de febrero de 2020 por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Riohacha, La Guajira, dentro del proceso Ejecutivo promovido por **HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ** contra **DEPARTAMENTO DE LA GUAJIRA**, por las razones expuestas en la parte motiva.

Sin recurso en esta instancia

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



**JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH**  
Magistrado.