

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

18 de febrero de 2019

RAD: 44-430-31-03-002-2018-00032-01. Proceso ejecutivo promovido por DOMEDICAL IPS SAS contra DEPARTAMENTO DE LA GUAJIRA.

1. OBJETO DE LA DECISIÓN

Decidir sobre el recurso de apelación en contra la decisión de proferida el 19 de octubre de 2018 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 embargo y retención de los dineros, que por concepto de derechos de operación y explotación por la venta de juego de Chance recibe el DEPARTAMENTO DE LA GUAJIRA.
- b) Mediante auto del 19 de octubre de 2018 el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Riohacha rechazó la solicitud por el carácter de inembargabilidad que contempla el artículo 594 del CGP
- c) Contra la providencia anterior se interpone recurso de reposición y en subsidio apelación, indicando: i) que los dineros solicitado no se encuentran incorporados en el presupuesto de la nación, sino que son recursos cedidos, y ii) que los mismos se encuentran dentro de la excepción a la regla de inembargabilidad, porque se persiguen para el pago de la prestación de un servicio de salud.
- d) Mediante auto del 15 de noviembre de 2018 el Juzgado de Instancia no repuso la providencia al considerar que pese a que se dan los presupuestos jurisprudenciales para la aplicación regla 3 de la excepción al principio de

inembargabilidad presupuestal (La originada en los títulos emanados del Estado que reconocen una obligación clara, expresa y exigible) la considera improcedente su aplicación al solicitar el embargo de manera directa, sin permitir el ingreso efectivo a las cuentas correspondientes, afectando de manera desproporcionada y arbitraria los beneficiarios de los recursos. Suma de dinero que serían consignados directamente al Juzgado sin llegar a las cuentas destinatarias, momento en el cual sería procedente entonces determinar si opera o no la excepción de inembargabilidad

3. CONSIDERACIONES

3.1. PROBLEMA JURÍDICO

¿Debe accederse al decreto de medida cautelar de embargo y retención de los dineros, que por concepto de derechos de operación y explotación por la venta de juego de Chance recibe el DEPARTAMENTO DE LA GUAJIRA, por darse los presupuestos jurisprudenciales de excepción al principio de inembargabilidad presupuestal?

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

3.2. FUNDAMENTO JURÍDICO

El artículo 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.*

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)”.

Ahora bien, Con Ponencia de la Dra. Margarita Cabello Blanco en decisión STC7397-2018, bajo la radicación, Radicación n.° 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 *ejusdem*, 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.

Siendo necesario pronunciarse en torno al carácter de cada uno de los bienes a cautelar, esto es, i) lo concerniente con la identificación completa y precisa de las cuentas de las cuales procederán los dineros sobre los que recaerían las cautelas a decretarse, ii) que fuentes de financiación del Sistema General de Seguridad Social serán objeto de la medida, iii) que los recursos cumplan con la destinación específica para la cual son transferidos, como adicional ello, iv) la existencia a las excepciones al principio de inembargabilidad, y para ello, de ser necesario, hacer uso de la facultad de decretar pruebas de oficio necesarias para determinar su procedencia, esto, a criterio del presente Magistrado Sustanciador, sin relevar de la carga de la prueba a quien solicita la medida.

En este punto es importante indicar, que no existe prueba en el plenario de lo anterior, la simple manifestación de solicitud de retención de dineros que por concepto de derechos de operación y explotación por la venta de juego de chance que recibe el DEPARTAMENTO DE LA GUAJIRA, no es suficiente para su concesión, como la jurisprudencia en cita lo explicó, motivo por el cual, debe confirmarse la providencia

del A-quo, sin que ello signifique, que la petición pueda ser presentada de nuevo, siguiendo los parámetros aquí esbozados y que lo expresado sobre el particular comporte imposición alguna del sentido decisorio que se deba adoptar la primera instancia en su oportunidad.

Finalmente se resalta que el deber oficioso para el decreto de pruebas en esta instancia se ve limitado por el artículo 327 del CGP, encontrándose que no se enmarca el presente asunto en ninguna de las hipótesis que contempla la norma, aunado a ello, al ser el presente una apelación de auto y no de sentencia.

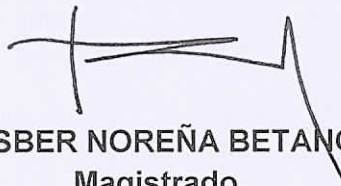
En mérito de lo expuesto, la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Riohacha, La Guajira.

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto apelado proferido el 19 de octubre de 2018 por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Riohacha, La Guajira, dentro del proceso Ejecutivo promovido por **DOMEDICAL IPS S.A.** contra **DEPARTAMENTO DE LA GUAJIRA – SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL.**

Sin recurso en esta instancia

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH
Magistrado.