



Al contestar por favor cite estos datos:

No. de Radicado: 20175040076101-GRAT

Fecha de Radicado: 07-11-2017

Bogotá D.C.,

Doctor

CRISTOBAL MAYA VEGA

Asesor Jurídico Cámara de Comercio de la Guajira

Carrera 6 No. 11-03

Guajira-Riohacha

Asunto: Respuesta a Derecho de Petición con radicado No. 20178001833362

Apreciado doctor Maya:

Procede el Grupo de Asesoría Territorial y Recuperación de Recursos Públicos GRAT de la Dirección de Defensa Jurídica Nacional, de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, dentro del término de ley (Art. 14 Núm. 2 de la Ley 1755 de 2015), a dar respuesta al derecho de petición del asunto, de acuerdo con las siguientes consideraciones:

ANTECEDENTES

El asesor jurídico de la Cámara de Comercio de la Guajira, doctor Cristóbal Maya Vega, mediante escrito identificado con el radicado No. 20178001833362 del 11 de octubre de 2017, solicita a esta Agencia brindar asesoría sobre los siguientes puntos: i) debe una autoridad administrativa o no, dar cumplimiento a una orden judicial de embargo del impuesto de registro; ii) es deber del recaudador oponerse al embargo decretado por un Juez sobre el Impuesto de Registro; iii) es deber de los Asesores Jurídicos o los Abogados de la entidad demandada oponerse al embargo y; iv) deben los Asesores Jurídicos de las entidades alegar ante el Juzgado respectivo, el principio de inembargabilidad sobre los recursos

Centro Empresarial C 75 pisos 2 y 3 Bogotá, Colombia

Carrera 7 # 75- 66

Conmutador (571) 255 8955

www.defensajuridica.gov.co



recaudados por el impuesto de registro o si esta alegación la deben presentar ante el recaudador.

PROBLEMA JURÍDICO

¿Es la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, competente para brindar asesorías a la Cámara de Comercio de la Guajira respecto al carácter embargable o inembargable de los recursos recaudados por el impuesto de registro y, los pasos subsiguientes para levantar el embargo u oponerse al mismo?

FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y JURISPRUDENCIALES

Para dar respuesta al problema jurídico formulado en el ítem anterior, se expondrá la competencia de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y de su Grupo de Asesoría territorial y Recuperación de Recursos Públicos – GRAT.

Competencia de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado – Resolución 254 de 2014.

La ANDJE, es una entidad creada por la Ley 1444 de 2011 para la estructuración, formulación, aplicación, evaluación y difusión de las políticas de prevención del daño antijurídico, así como la defensa y protección efectiva de los intereses litigiosos de la Nación, en las actuaciones judiciales de las entidades públicas, en procura de la reducción de la responsabilidad patrimonial y la actividad litigiosa.

El artículo 2 del Decreto 4085 de 2011, estableció los objetivos de la ANDJE y delimitó su alcance a la realización de actuaciones dirigidas a la garantía de los derechos de la Nación y a la protección efectiva del patrimonio público, específicamente, la participación en procesos judiciales o administrativos en los que la Nación o las entidades públicas del orden nacional sean parte demandante o demandada. El parágrafo 1 del artículo 6 señala que cuando a ello hubiere lugar, la Agencia podrá ejercer la representación judicial de las entidades territoriales mediante la suscripción de convenios interadministrativos y el correspondiente otorgamiento de poder.

Centro Empresarial C 75 pisos 2 y 3 Bogotá, Colombia

Carrera 7 # 75- 66

Conmutador (571) 255 8955

www.defensajuridica.gov.co



La ley 1551 de 2012 *"Por la cual se dictan normas para modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios"*, dispuso en el artículo 46 que la Agencia Nacional para la Defensa Jurídica **asesorará los procesos de defensa judicial de los municipios de 4ª, 5ª y 6ª categoría**, función que fue reglamentada por el Decreto Único Reglamentario - DUR 1069 de 2015, en los artículos 2.2.3.3.1 y siguientes:

"Artículo 2.2.3.3.1. Alcance de la asesoría. *En virtud del artículo 46 de la Ley 1551 de 2012, la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado brindará asesoría a los municipios de 4a, 5a y 6a categoría mediante recomendaciones generales en materia de embargos proferidos en procesos ejecutivos y contenciosos contra recursos del sistema general de participación, regalías y rentas propias con destinación específica para el gasto social. De los municipios de acuerdo con el artículo 45 de la misma Ley.*

Parágrafo. *La asesoría que brinde la Agencia no se extenderá a los casos o procesos judiciales específicos, ni compromete la responsabilidad de esta frente a la aplicación que la entidad territorial haga de las recomendaciones. Cada municipio deberá valorar la conveniencia y oportunidad de la aplicación de las recomendaciones en los casos o situaciones litigiosas concretas.*

..."

Mediante Resolución 254 del 15 de septiembre de 2014 la Directora General de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, creó el Grupo Interno de Trabajo de Asesoría Territorial a Municipios de 4ª, 5ª y 6ª categoría, Recuperación de Recursos Públicos y Acción de Repetición – GRAT. En su artículo 4 numeral 1.3 establece la función de coordinar con las demás dependencias, la creación de documentos especializados para la prevención del daño antijurídico y la defensa judicial de municipios de 4ª, 5ª y 6ª categoría, en el 1.5., la función de dar respuesta a las solicitudes de asesoría en los procesos de defensa judicial de los municipios 4ª, 5ª y 6ª categoría y en el numeral 1.6., la función de coordinar la asesoría y sustanciación de los documentos necesarios para que la Agencia asuma la representación judicial de los Municipios de 4ª, 5ª y 6ª categoría, en los casos específicos que sean solicitados expresamente y aceptados por la Agencia, de conformidad con lo previsto en el parágrafo 1º y 2º del artículo 6 del Decreto Ley 4085 de 2011, en concordancia con el artículo 2.2.3.3.4. Del DUR 1069 de 2015.

Adicionalmente la Resolución 254 de 2014 asignó al GRAT las competencias para la recuperación de recursos públicos; de acuerdo con los numerales 2.3 y 2.4. del artículo 4, al GRAT le corresponde: (i) colaborar con la realización de gestiones administrativas y judiciales para la recuperación de recursos públicos,

Centro Empresarial C 75 pisos 2 y 3 Bogotá, Colombia

Carrera 7 # 75- 66

Conmutador (571) 255 8955

www.defensajuridica.gov.co



(ii) coordinar la atención de solicitudes de intervención en procesos judiciales, relacionados con la recuperación de recursos públicos y que las entidades lo soliciten.

De otra parte, el Código General del Proceso otorgó facultades procesales a la Agencia en el numeral 11 del artículo 597, para solicitar el levantamiento de embargos de recursos públicos inembargables que generen insostenibilidad fiscal o presupuestal al ente demandado y en el cambio de radicación, de acuerdo con el parágrafo del artículo 615.

Con fundamento en las competencias enunciadas, el GRAT diseñó la Oferta Institucional en la que además del desarrollo de la asesoría a los municipios de 4ª, 5ª y 6ª categoría, se incorporan las siguientes acciones:

- 1. Brindar asesoría mediante recomendaciones generales, en materia de embargos proferidos en procesos ejecutivos y contenciosos contra recursos del Sistema General de Participación, regalías y rentas propias con destinación específica para el gasto social de los municipios, de acuerdo con el artículo 45 de la ley 1551 de 2012.**
2. Representación judicial de las entidades territoriales mediante la suscripción de convenios interadministrativos y el correspondiente otorgamiento de poder.
3. Levantamiento de embargos por insostenibilidad fiscal o presupuestal.
4. Desarrollo de estudios especializados para la prevención del daño antijurídico y defensa judicial de los municipios de 4ª, 5ª y 6ª categoría.

RESPUESTA A LA CONSULTA:

Procede la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, con fundamento en los antecedentes fácticos y jurídicos expuestos, a dar repuesta a la solicitud formulada por el Doctor Cristóbal Maya Vega, asesor jurídico de la Cámara de Comercio de la Guajira.

Resulta necesario aclarar que el grupo el Grupo de Asesoría Territorial y Recuperación de Recursos Públicos – GRAT, tiene fijado como uno de sus objetivos, la asesoraría en los procesos de defensa judicial de los municipios,

Centro Empresarial C 75 pisos 2 y 3 Bogotá, Colombia

Carrera 7 # 75- 66

Conmutador (571) 255 8955

www.defensajuridica.gov.co



por ello, nuestra competencia está limitada únicamente a la asesoría de los municipios de 4° y 5° y 6° categoría; sin embargo, se brindara respuesta a la asesoría solicitada por la Cámara de Comercio de la Guajira, para que tengan claridad acerca del Impuesto de Registro y una asesoría general sobre embargos, a razón que la entidad es quien percibe el gravamen generado por el impuesto y es quien se ve afectada con el embargo del mismo.

SOBRE EL IMPUESTO DE REGISTRO:

El artículo 226 de la ley 223 de 1995, relativa a la racionalización Tributaria, dispone que el impuesto de registro está constituido por la inscripción de actos, contratos o negocios jurídicos documentales en los cuales sean parte o beneficiarios los particulares y que, de conformidad con las disposiciones legales, deban registrarse en las Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos o en las Cámaras de Comercio.¹

Al respecto, se tiene que el artículo 236 de la misma ley, dispone que los Departamentos y Bogotá D.C. deberán destinar al Servicio Seccional de Salud o al Fondo de Salud, un porcentaje del producto de este impuesto no menor al porcentaje que destinaron en promedio durante, los años 1992, 1993 y 1994. No obstante, tal destinación, no podrá exceder el 30% del producto del impuesto.

Igualmente, los Departamentos y Bogotá D.C. deberán destinar el 50% del producto del impuesto a los Fondos Territoriales de Pensiones Públicas con el fin de atender el pago del pasivo pensional; la anterior norma fue objeto de control de constitucionalidad en providencia (C-219/97) mediante la cual la Corte Constitucional lo declaró **INEXEQUIBLE**.

En dicha oportunidad, la Corte centró su estudio a determinar si el legislador está constitucionalmente autorizado para fijar la destinación específica de recursos que provienen de una fuente tributaria de propiedad exclusiva de las entidades territoriales o si, por el contrario, ello viola la autonomía territorial.

Para resolver el interrogante, la Corte Constitucional destacó que una de las reglas mínimas, es aquella consagrada en el artículo 287 de la Carta, en virtud

¹ ley 223 de 1995 artículo 226



del cual se dota al principio de autonomía territorial de un contenido básico e indisponible. La citada providencia establece lo que la doctrina constitucional ha denominado “el reducto mínimo, o el núcleo esencial de la autonomía territorial”.

Según tal disposición, le corresponde al legislador diseñar el mapa competencial del poder público a nivel territorial, pero debe procurar promover la capacidad de las entidades territoriales para gestionar sus intereses propios. Con el objeto de proteger dicha potestad de auto-gestión, el constituyente consagró, a favor de las entidades territoriales, los derechos a gobernarse por autoridades propias, establecer los tributos para el cumplimiento de sus tareas, administrar los recursos para el cumplimiento de sus funciones, y participar en las rentas nacionales.²

Siendo uno de los derechos de las entidades territoriales, el derecho a establecer y administrar los recursos necesarios para el cumplimiento de sus funciones según el citado artículo anteriormente. A través de esta atribución, la Constitución Política reconoce a las entidades territoriales una potestad fundamental en materia presupuestal, que consiste en el poder de diseñar su propio sistema de ingresos y de gastos. Esta atribución se encuentra íntimamente relacionada con la capacidad de auto-gestión política, que es consustancial a las entidades autónomas. En efecto, mal puede hablarse de autonomía si la entidad no cuenta con la posibilidad de disponer libremente de recursos financieros para ejecutar sus propias decisiones. En este sentido, el derecho al que se refiere el numeral 3 del artículo 287 citado, no hace otra cosa que garantizar la eficacia de las normas constitucionales que autorizan a las entidades territoriales la elaboración de un plan de desarrollo que incluya un programa de gastos fundado en la selección autónoma de sus propias necesidades.³

Estableció la Corte que, los llamados recursos propios de las entidades territoriales son, de dos tipos. En primer lugar, están constituidos por las rentas que provienen de la explotación de bienes que son de su propiedad exclusiva. En segundo término, los que se obtienen como recaudo de tributos - impuestos, tasas y contribuciones - cuya fuente puede ser calificada como una fuente endógena de financiación.

² Corte Constitucional - Sentencia C-219/97

³ Corte Constitucional - Sentencia C-219/97



En síntesis, considera la Corte que, en principio, la ley no puede intervenir en el proceso de asignación del gasto de los recursos de las entidades territoriales que provienen de fuentes endógenas de financiación. Sin embargo, el legislador está autorizado para fijar el destino de las rentas tributarias de propiedad de las entidades territoriales, cuando ello resulte necesario para proteger la estabilidad económica de la Nación y, especialmente, para conjurar amenazas ciertas sobre los recursos del presupuesto nacional.

De manera que es necesario observar cual es la destinación del impuesto de registro, ya que se trata de excepciones específicas y taxativas al principio general, esto para determinar el carácter de inembargabilidad y tener claridad sobre cuál es la norma aplicable; así las cosas, el GRAT procederá a remitir los lineamientos relativos sobre: i) principio de inembargabilidad constitucional y las excepciones que limitan el mismo en protección de derechos fundamentales; ii) protección legal de recursos públicos inembargables; iii) embargo de recursos inembargables sin fundamento legal; iv) procedimientos para la protección de recursos públicos inembargables y v) la inaplicación del procedimiento de embargo de recursos inembargables.

SOBRE EL PRINCIPIO DE INEMBARGABILIDAD CONSTITUCIONAL Y LAS EXCEPCIONES QUE LIMITAN EL MISMO EN PROTECCIÓN DE DERECHOS FUNDAMENTALES.

El artículo 63 de la Constitución Política 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. Estos mismos instrumentos de protección se predicán para los bienes que conforman el patrimonio arqueológico y otros bienes que conforman la identidad nacional, conforme al artículo 72 de la Carta Política. Por virtud de dichos mandatos constitucionales, los bienes de uso público no pueden ser objeto de transferencia en su propiedad, ni de prescripción adquisitiva o extintiva de dominio o ser afectados por la imposición de medidas cautelares.

La justificación constitucional del principio de inembargabilidad guarda relación con el cumplimiento de los fines constitucionales y de las normas orgánicas de

Centro Empresarial C 75 pisos 2 y 3 Bogotá, Colombia

Carrera 7 # 75- 66

Conmutador (571) 255 8955

www.defensajuridica.gov.co



presupuesto, así como, con el respeto del principio de la prevalencia del interés general sobre el particular. Así lo ha entendido la Corte Constitucional al manifestar que el principio de inembargabilidad⁴ pretende proteger los recursos financieros del Estado destinados a satisfacer los requerimientos indispensables para el cumplimiento de sus fines esenciales, a través de la intangibilidad judicial de dichos recursos. Sólo así se protegen los recursos públicos frente a la práctica indiscriminada de embargos que expondría al Estado a su parálisis total, al hacer prevalecer el interés particular de un cobro específico sobre el interés general, en claro desconocimiento de la Constitución.⁵

Existe entonces, un soporte constitucional, legal y jurisprudencial, protector del principio de inembargabilidad de los recursos públicos de obligatoria observancia por parte de los jueces y funcionarios administrativos. No obstante, la inembargabilidad no es un principio absoluto. En efecto, existen una serie de excepciones contenidas tanto en instrumentos legales, como en precedentes jurisprudenciales de la Corte Constitucional, que permiten la aplicación de medidas cautelares sobre bienes o recursos públicos, en principio cobijados con dicha protección. En este sentido, la Corte Constitucional mediante la sentencia C-1154 de 2008, limitó el beneficio de inembargabilidad cuando se trate de:

La necesidad de satisfacer créditos u obligaciones de origen laboral:

Con lo cual se busca amparar de manera efectiva el derecho al trabajo en condiciones dignas y justas; por considerar que la tensión existente entre el principio de intangibilidad judicial del Presupuesto General de la Nación y el derecho al trabajo, debe resolverse en favor de éste último, por constituir un valor fundamental del Estado Social de Derecho, merecedor de una especial protección constitucional,⁶ en procura de la realización efectiva de los derechos laborales reconocidos en sentencias judiciales o actos administrativos.

⁴ Ver Sentencia C-546/92 reiterada entre otras, en las sentencias C-013 de 1993, C-107 de 1993, C-337 de 1993, C-103 de 1994 y C-263 de 1994.

⁵ Corte Constitucional. Sentencia C-566 de 2003.

⁶ Corte Constitucional. Sentencia C-546 de 1992 fundadora de la línea jurisprudencial, reiterada en múltiples fallos del mismo tribunal. Al respecto *Cfr.*, Corte Constitucional, Sentencias C-013 de 1993, C-017 de 1993, C-337 de 1993, C-103 de 1994, C-263 de 1994, T-025 de 1995, T.262 de 1997, C-354 de 1997, C-402 de 1997, T-531 de 1999, T-539 de 2002, C-793 de 2002, C-566 de 2003, C-1064 de 2003, y T-1195 de 2004.

Centro Empresarial C 75 pisos 2 y 3 Bogotá, Colombia

Carrera 7 # 75- 66

Conmutador (571) 255 8955

www.defensajuridica.gov.co



En consecuencia, la Corte Constitucional condicionó la constitucionalidad del artículo 21 del Decreto Ley 028 de 2008, concerniente al monitoreo, seguimiento y control de los recursos del Sistema General de Participaciones, bajo el entendido que el pago de las obligaciones laborales reconocidas mediante sentencia, deben efectuarse máximo en un plazo de 18 meses⁷, posteriores a su ejecutoria, luego de lo cual podrán imponerse medidas cautelares sobre los ingresos corrientes de libre destinación de las entidades territoriales y si dichos recursos no son suficientes, se podrá acudir a los recursos de destinación específica y sobre los bienes de las entidades u órganos respectivos.

El pago de sentencias judiciales:

Para garantizar la seguridad jurídica y el respeto de los derechos reconocidos en dichas providencias, tal y como se postuló en la sentencia C-354 de 1997,⁸ donde además, la Corte señaló que en tratándose de providencias proferidas por la jurisdicción contenciosa administrativa, era menester acatar los plazos para su cumplimiento y ejecución señalados en los artículos 176 (30 días contados desde la comunicación de la sentencia) y 177 del C.C.A. (18 meses después de la ejecutoria de la sentencia) o de acuerdo con el C.P.A. y C.A., artículo 192 (10 meses), donde es viable ordenar el embargo de los recursos del presupuesto, comenzando con el rubro destinado al pago de sentencias y conciliaciones.

Los títulos emanados del Estado que reconocen una obligación clara, expresa y exigible:

En la misma providencia C-354 de 1997, la Corte Constitucional hizo extensiva la regla de decisión señalada respecto de la excepción al principio de inembargabilidad para el pago de sentencias judiciales a aquellos créditos cuyo título consta en actos administrativos o que sean originados en las operaciones contractuales de la administración, esto es, provenientes del Estado deudor,

⁷ Éste término al que se refiere la Corte Constitucional corresponde al término de ejecutabilidad de las condenas proferidas contra entidades públicas contenido en su momento en el artículo 177 del Código Contencioso Administrativo. Por ende, con la expedición de la Ley 1437 de 2011, dicho plazo legal ha sido reducido a 5 días, en aquellos eventos en los cuales la contingencia haya sido provisionada en el Fondo de Contingencias (art. 195 CPACA); o de máximo 10 meses, en los demás casos (art. 192 inciso segundo del CPACA).

⁸ Reiterada entre otras en las siguientes sentencias C-402 de 1997, T-531 de 1999, T-539 de 2002, C-793 de 2002 y C-192 de 2005.

Centro Empresarial C 75 pisos 2 y 3 Bogotá, Colombia

Carrera 7 # 75- 66

Conmutador (571) 255 8955

www.defensajuridica.gov.co



siempre que en ellos conste una obligación clara, expresa y actualmente exigible. Para el alto tribunal tanto valor tiene el crédito reconocido en una sentencia como el que crea el propio Estado, con una particularidad y es que en el caso de títulos ejecutivos, emitidos mediante actos administrativos la obligación debe emanar del mismo título y en el evento de que hayan sido producidos de manera manifiestamente fraudulenta, es posible su revocación por la administración.⁹

Finalmente, la Corte Constitucional reafirmó en la providencia C-1154 de 2008, la regla jurisprudencial trazada en la sentencia C-793 de 2002 y reiterada en las C-566 de 2003, C-192 de 2005 y T-1194 de 2005, según las cuales, estas tres (3) reglas de excepción al principio de inembargabilidad del Presupuesto General de la Nación a que se ha hecho alusión, eran igualmente aplicables respecto de los recursos del Sistema General de Participaciones, siempre y cuando las obligaciones reclamadas tuvieran fuente en alguna de las actividades a las cuales estaban destinados los recursos del Sistema (educación, salud, agua potable y saneamiento básico), no así, para el embargo de recursos de propósito general.

PROTECCIÓN LEGAL DE RECURSOS PÚBLICOS INEMBARGABLES

Aparte del sustento constitucional antes esbozado, se han expedido diversos instrumentos legales de protección de inembargabilidad frente a determinadas fuentes de recursos, en atención a la destinación de tales ingresos prevista por el legislador, buscando con ello la integridad del patrimonio colectivo, la satisfacción del bienestar general y el cumplimiento de los fines esenciales del Estado.

La siguiente tabla contiene las disposiciones por medio de las cuales el legislador ha dispuesto la protección legal del beneficio de inembargabilidad:

Nº.	Tipo de recurso	Norma de Inembargabilidad
1	Recursos del Presupuesto General de la Nación y de las Entidades Territoriales	<ul style="list-style-type: none">• Artículo 19 del Decreto 111 de 1996 EOP.• Decreto 1068 de 2015. Art. 2.8.1.6.1.• Ley 1564 de 2012. Artículo 594 numeral 1: bienes, rentas y recursos del PGN y del

⁹ Corte Constitucional. Sentencias C-103 de 1994 y T-639 de 1996.



Nº.	Tipo de recurso	Norma de Inembargabilidad
		presupuesto de las Entidades Territoriales.
2	Inembargabilidad en cuentas a favor de la Nación	<ul style="list-style-type: none">Decreto 1082 de 2015. Artículo 2.8.1.6.1.1. sólo se podrá practicar sobre la cuenta o cuentas corrientes que reciban recursos del presupuesto nacional, abiertas a favor de la entidad u organismo condenado en la sentencia respectiva.
3	Recursos del Sistema General de Participaciones	<ul style="list-style-type: none">Ley Orgánica 715 de 2001. Artículos 18 y 91.Decreto Ley 028 de 2008. Artículo 21.Decreto Único Reglamentario 1068 de 2005 Artículo 2.6.6.1. y 2.6.6.2.Ley 1551 de 2012. Artículo 45.Ley 1564 de 2012. Artículo 594 numerales 1 (Cuentas SGP) y 4 (Transferencias).
4	Recursos del Sistema General de Regalías	<ul style="list-style-type: none">Ley 1530 de 2012. Artículo 70.Ley 1551 de 2012. Artículo 45.Ley 1564 de 2012. Artículo 594 numeral 1. Cuentas SGR.
5	Rentas propias de destinación específica para el gasto social de los Municipios	<ul style="list-style-type: none">Ley 1551 de 2012. Artículo 45.
6	Recursos de la Seguridad Social	<ul style="list-style-type: none">Ley 100 de 1993 Artículo 9Ley 1551 de 2012. Artículo 45.Ley 1564 de 2012. Artículo 593 numeral 1.Ley 1751 de 2015. Artículo 25.
7	Inembargabilidad del monto asignado para pago de sentencias y conciliaciones, y de los recursos del Fondo de Contingencias	<ul style="list-style-type: none">Artículo 195 parágrafo 2 de la Ley 1437 de 2011.
8	a) Los bienes de uso público y los destinados a un servicio público cuando este se preste directamente por una entidad	<ul style="list-style-type: none">Código General del Proceso. Artículo 594 numerales 3,5 y 16.

Centro Empresarial C 75 pisos 2 y 3 Bogotá, Colombia

Carrera 7 # 75- 66

Conmutador (571) 255 8955

www.defensajuridica.gov.co



N°.	Tipo de recurso	Norma de Inembargabilidad
	descentralizada de cualquier orden, o por medio de concesionario de estas. b) Las sumas que para la construcción de obras públicas se hayan anticipado o deben anticiparse por las entidades de derecho público a los contratistas de ellas, mientras no hubiere concluido su construcción. c) Las dos terceras partes de la renta bruta de los departamentos, las intendencias, las comisarias, los distritos especiales y los municipios.	

EMBARGO DE RECURSOS INEMBARGABLES SIN FUNDAMENTO LEGAL

A continuación, se emiten una serie de lineamientos generales para la protección de los recursos del patrimonio público protegidos con el beneficio de inembargabilidad, en relación con las situaciones más frecuentes de afectación a los mismos mediante el decreto de embargos:

i) Una vez sea enterada la entidad de la existencia de una medida de embargo, el servidor público responsable tiene la obligación de pedir el desembargo inmediato, para lo cual solicitará la certificación de inembargabilidad al jefe de la sección presupuestal¹⁰ donde se encuentren incorporados los recursos. Dicha constancia se anexará a la petición de levantamiento de la medida cautelar, y señalará el tipo de proceso, las partes involucradas, el despacho judicial que profirió las medidas cautelares y el origen de los recursos que fueron embargados¹¹.

ii) los apoderados que ejercen la defensa judicial de la entidad pública deben en cada caso concreto:

¹⁰ Al respecto el Ministerio de Hacienda y Crédito Público expidió la Circular Externa N° 002 del 16 de enero de 2015 relativa a la expedición de certificados de inembargabilidad.

¹¹ Ley 1769 de 2015, artículo 37.

Centro Empresarial C 75 pisos 2 y 3 Bogotá, Colombia
Carrera 7 # 75- 66

Conmutador (571) 255 8955
www.defensajuridica.gov.co



a) Examinar sí el recurso cobijado con la medida cautelar está protegido con el beneficio de inembargabilidad, y si se cumple con alguna de las excepciones legales o jurisprudenciales, aplicables para los recursos tanto del Sistema General de Participaciones como del Sistema General de Regalías;

b) Promover la solicitud de levantamiento de la medida cautelar ante la autoridad que profirió la cautela, cuando la pretensión asegurada con el embargo no esté amparado por una excepción legal o jurisprudencial al principio de inembargabilidad. Para ello la petición debe manifestar la protección constitucional y legal del principio de inembargabilidad del recurso público, su afectación injustificada al no aplicar la prohibición de embargo, y la solicitud de levantamiento de la medida cautelar y la devolución inmediata de los títulos de depósito judicial, en caso de que se hayan constituido;

c) Sí la medida cautelar se motivó con fundamento en la excepción tercera al principio de inembargabilidad descrita en la sentencia C-1154 de 2008, el apoderado de la entidad debe verificar que en efecto el título ejecutivo que soporta el proceso respectivo, emana del Estado y reconoce una obligación clara, expresa y actualmente exigible. Pues no es de recibo dicha excepción cuando el título ejecutivo está contenido en documentos privados, como por ejemplo cuentas de cobro, facturas o cheques que no fueron expedidos a través de un acto administrativo o contrato debidamente celebrado con el Estado, sin perjuicio de la verificación del cumplimiento del lleno de los requisitos previstos para ello por el Código de Comercio y las demás normas complementarias. Adicionalmente el título ejecutivo emanado del Estado debió constituirse para ejecutar un recurso público inembargable, verbigracia, el contrato mediante el cual se busca la ejecución de recursos del Sistema General de Participaciones.

PROCEDIMIENTOS PARA LA PROTECCIÓN DE RECURSOS PÚBLICOS INEMBARGABLES.

a. Parágrafo del artículo 594 del Código General del Proceso.

A diferencia de la normatividad anterior descrita en el artículo 684 del Código de Procedimiento Civil donde establece como bienes inembargables¹²:

Además de los bienes inembargables de conformidad con leyes especiales, no podrán embargarse:

1. Los de uso público.

¹² Decreto 1400 de 1970 Código de Procedimiento Civil artículo 594



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.*
5. *Los salarios y las prestaciones sociales de los trabajadores oficiales o particulares, en la proporción prevista en las leyes respectivas.*

La inembargabilidad no se extiende a los salarios y prestaciones legalmente enajenados.

6. *Las condecoraciones y pergaminos recibidos por actos meritorios.*
7. *Los uniformes y equipos de los militares.*
8. *Los lugares y edificaciones destinados a cementerios o enterramientos.*
9. *Los bienes destinados al culto religioso.*
10. *Los utensilios de cocina y los muebles de alcoba que existan en la casa de habitación de la persona contra quien se decretó el secuestro, y las ropas de la familia que el juez considere indispensables, a menos que el crédito provenga del precio del respectivo bien.*
11. *Los utensilios, enseres e instrumentos necesarios para el trabajo individual de la persona contra quien se decretó el secuestro, a juicio del juez, con la salvedad indicada en el numeral anterior.*



12. Los artículos alimenticios y el combustible para el sostenimiento de la persona contra quien se decretó el secuestro y de su familia durante un mes, a criterio del juez.

13. Los objetos que posean fiduciariamente.

14. Los derechos personalísimos e intransferibles, como los de uso y habitación.

El artículo 594 del Código General del Proceso, además de enlistar de manera enunciativa y no exhaustiva los bienes considerados inembargables, como a continuación se enuncian, fija un trámite para el embargo de recursos inembargables mucho más estricto y sujeto a controles al momento del decreto y la práctica de la medida cautelar que recaiga sobre dichos recursos, para prevenir la afectación indebida o ilegal del patrimonio público, respecto de los fondos destinados a garantizar el cumplimiento de las finalidades específicas para los cuales fueron presupuestados.

Los bienes inembargables de conformidad con el artículo 594 del C.G.P., son:

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.

(...)

3. Los bienes de uso público y los destinados a un servicio público cuando este se preste directamente por una entidad descentralizada de cualquier orden, o por medio de concesionario de estas; pero es embargable hasta la tercera parte de los ingresos brutos del respectivo servicio, sin que el total de embargos que se decreten exceda de dicho porcentaje.

4. Los recursos municipales originados en transferencias de la Nación, salvo para el cobro de obligaciones derivadas de los contratos celebrados en desarrollo de las mismas.

Centro Empresarial C 75 pisos 2 y 3 Bogotá, Colombia

Carrera 7 # 75- 66

Conmutador (571) 255 8955

www.defensajuridica.gov.co



5. Las sumas que para la construcción de obras públicas se hayan anticipado o deben 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 sociales e indemnizaciones.

(...)

9. Los terrenos o lugares utilizados como cementerios o enterramientos.

10. Los bienes destinados al culto religioso de cualquier confesión o iglesia que haya suscrito concordato o tratado de derecho internacional o convenio de derecho público interno con el Estado colombiano.

(...)

15. Las mercancías incorporadas en un título-valor que las represente, a menos que la medida comprenda la aprehensión del título.

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

(...)"

El párrafo del artículo 594 del Código General del Proceso introdujo un trámite especial de embargo de recursos de naturaleza inembargable; en primer lugar, establece las actuaciones que deben desarrollar las entidades financieras en su condición de destinatarias de las medidas cautelares, cuando en la orden no se indique el fundamento legal para la procedencia de la cautela; en tales eventos podrán:

- i) abstenerse de cumplir las medidas cautelares dictadas cuando estas recaigan sobre recursos protegidos con el beneficio de inembargabilidad,
- ii) adelantar la congelación de las sumas embargadas en caso de insistencia y concomitantemente, disponer la apertura de una cuenta especial donde se depositen tales valores y obtengan los mismos frutos del producto debitado; y,

Centro Empresarial C 75 pisos 2 y 3 Bogotá, Colombia
Carrera 7 # 75- 66

Conmutador (571) 255 8955
www.defensajuridica.gov.co



- iii) condicionar la entrega de dichos dineros a la previa existencia de sentencia ejecutoriada o providencia que le ponga fin al proceso, donde se ordene el pago de dichos valores retenidos y congelados.

En segundo lugar, el funcionario que ordena la medida cautelar, debe cumplir con la carga argumentativa consistente en el deber de invocar y explicar de manera clara, expresa y coherente el fundamento legal para la procedencia del decreto y la práctica de la medida cautelar. En otras palabras, se debe explicar por qué para el caso particular es viable el embargo sobre bienes de naturaleza inembargable.

Inaplicación del procedimiento de embargo de recursos inembargables:

El Código General del Proceso¹³, introdujo en el parágrafo del artículo 594, un procedimiento para el embargo de recursos protegidos con el beneficio de inembargabilidad. Sobre este particular es necesario precisar que, no obstante, la existencia de pronunciamientos jurisprudenciales, que señalan la plena vigencia del Código General del Proceso para algunas jurisdicciones y procedimientos, muchos jueces y funcionarios investidos con facultades de cobro coactivo, no dan aplicación al contenido de dicha disposición normativa.

En efecto el Código General del Proceso entró a regir en su totalidad y para todas las jurisdicciones en que está organizada la rama ejecutiva del poder público, a partir del 1 de enero de 2016 según lo dispuesto por el Acuerdo N°. PSAA15-10392 del 1 de octubre del 2015, del Consejo Superior de la Judicatura.

El procedimiento para el embargo de recursos inembargables descrito por el parágrafo del artículo 594 del C.G.P., se contrae a lo siguiente:

De entrada, dicho aparte normativo estatuye una regla de prohibición general para decretar embargos sobre bienes de naturaleza inembargable, por parte de funcionarios administrativos como judiciales.

Seguidamente la disposición comentada postula la relatividad del principio de inembargabilidad, al reconocer la existencia de excepciones legales a dicha prohibición, y fija en el funcionario que decreta la medida cautelar, la carga procesal de invocar en la orden de embargo, el fundamento legal para la procedencia de la excepción a la inembargabilidad.

¹³ Ley 1564 de 2012 publicada en el Diario Oficial 48489 de julio 12 de 2012.



Concordante con lo anteriormente expresado, el parágrafo del artículo 594 del C.G.P., confiere la potestad a cargo del destinatario de la comunicación de la medida cautelar, de abstenerse de dar cumplimiento a la orden, en razón a la naturaleza inembargable de los recursos, en cuyo caso debe comunicar al día hábil siguiente a la autoridad sobre el no acatamiento de la medida. Correlativamente la autoridad que decretó la medida debe pronunciarse dentro de los tres (3) días hábiles siguientes al envío de la comunicación, sobre la procedencia de la excepción a la regla de inembargabilidad, so pena de la revocatoria de la medida cautelar por ministerio de ley.

En los eventos donde el funcionario administrativo o judicial insiste dentro del término legal en la práctica de la medida cautelar, fundado en una excepción a la inembargabilidad, el destinatario de la orden debe cumplirla, pero a través de la congelación de los recursos en una cuenta especial, que devengue intereses en las mismas condiciones de la cuenta o producto de la cual se produce el débito por cuenta del embargo.

Finalmente, la disposición sujeta la entrega de los dineros congelados a órdenes del despacho competente, cuando cobre ejecutoria la sentencia o la providencia que le ponga fin al proceso que así lo ordene.

De acuerdo con lo anterior y frente a la inobservancia del parágrafo del artículo 594¹⁴ del CGP, se recomienda proceder de la siguiente manera:

¹⁴ **“Artículo 594. Bienes inembargables.** Además de los bienes inembargables señalados en la Constitución Política o en leyes especiales, no se podrán embargar: (...)

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.

Recibida una orden de embargo que afecte recursos de naturaleza inembargable, en la cual no se indicare el fundamento legal para la procedencia de la excepción, el destinatario de la orden de embargo, se podrá abstener de cumplir la orden judicial o administrativa, dada la naturaleza de inembargable de los recursos. En tal evento, la entidad destinataria de la medida, deberá informar al día hábil siguiente a la autoridad que decretó la medida, sobre el hecho de no acatamiento de la medida por cuanto dichos recursos ostentan la calidad de inembargables. La autoridad que decretó la medida deberá pronunciarse dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a la fecha de envío de la comunicación, acerca de si procede alguna excepción legal a la regla de inembargabilidad. Si pasados tres (3) días hábiles el destinatario no se recibe oficio alguno, se entenderá revocada la medida cautelar.

En el evento de que la autoridad judicial o administrativa insista en la medida de embargo, la entidad destinataria cumplirá la orden, pero congelando los recursos en una cuenta especial que devengue intereses en las mismas condiciones de la cuenta o producto de la cual se produce el débito por cuenta del embargo.

Centro Empresarial C 75 pisos 2 y 3 Bogotá, Colombia

Carrera 7 # 75- 66

Conmutador (571) 255 8955

www.defensajuridica.gov.co



- i) Exigir de parte de la autoridad que decreta la medida cautelar, la aplicación íntegra del procedimiento descrito por el parágrafo del artículo 594 del C.G.P., para las jurisdicciones donde está rigiendo la Ley 1564 de 2012, por tratarse de una norma procedimental de orden público y de naturaleza especial, que regula de manera genérica el embargo sobre recursos inembargables.
- ii) Remitir oficio a las entidades destinatarias de la medida cautelar (Bancos, pagadores, etc.), solicitándoles hacer uso de la facultad de abstenerse del cumplimiento de la medida cautelar, conforme lo prevé el inciso segundo del parágrafo del artículo 594 del CGP.
- iii) En aquellos casos donde la autoridad que decreta la medida cautelar no invoca en el oficio de comunicación de dicha orden, la excepción legal frente a la inembargabilidad, o no insiste en la práctica de la misma una vez transcurrido el término de los tres (3) días hábiles siguientes al envío del oficio de comunicación del no acatamiento del embargo; el apoderado de la entidad debe solicitar a la autoridad administrativa o judicial que se revoque por ministerio de la ley la medida cautelar.
- iv) Si la autoridad insiste en la práctica de la medida cautelar, amparada en una excepción válida, se debe solicitar que se congelen los recursos a través de la apertura de una cuenta especial. Luego aquí no opera la constitución de títulos de depósito judicial. En todo caso, la Entidad Pública debe oponerse a cualquier entrega anticipada de dineros, sin previa existencia de la sentencia ejecutoriada o la providencia que ponga fin al proceso, mediante la cual se ordene el pago de dichos valores retenidos y congelados.
- v) Cuando la medida cautelar se decreta en el marco de un proceso administrativo coactivo, debe darse aplicación al procedimiento previsto por el parágrafo artículo 594 del C.G.P. Esta disposición guarda armonía con el artículo 839-2 del Estatuto Tributario- ET. Ello porque el artículo 839-1 del mismo estatuto consagra la remisión normativa al procedimiento civil en los aspectos compatibles, que regulan el embargo, secuestro y remate de bienes, uno de cuyos casos es el procedimiento de embargo de recursos inembargables,

todo caso, las sumas retenidas solamente se pondrán a disposición del juzgado, cuando cobre ejecutoria la sentencia o la providencia que le ponga fin al proceso que así lo ordene.”

Centro Empresarial C 75 pisos 2 y 3 Bogotá, Colombia

Carrera 7 # 75- 66

Conmutador (571) 255 8955

www.defensajuridica.gov.co



introducido por el parágrafo del artículo 594 del CGP, concordante con el numeral 2 del artículo 100 del CPACA.

Lo más importante es que la información aquí aportada con relación al tema, sea de utilidad para despejar las inquietudes y pueda la Cámara de Comercio formular una defensa eficiente en lo relativo a los recursos embargables e inembargables; igualmente, la Agencia pone a su disposición y reitera toda su oferta institucional, creada con el fin de que sea socializada en aquellos municipios de 4ª, 5ª y 6ª categoría, en especial aquella orientada a la defensa de los intereses litigiosos de las entidades territoriales y a la prevención del daño antijurídico, en los casos en que los municipios consideren estratégica la intervención y/o acompañamiento de la Agencia a través de su Grupo de Asesoría Territorial, Recuperación de Recursos y Acción de Repetición - GRAT.

Por consiguiente y de acuerdo con el artículo 28 de la ley 1755 de 2015 recordar que, salvo disposición legal en contrario, los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas no serán de obligatorio cumplimiento o ejecución.

Por último, la invitamos, así como a los demás funcionarios de la Corporación y de los municipios del Departamento a visitar nuestra página web www.defensajuridica.gov.co, en el link de asesoría territorial donde encontrará material de consulta que sirve para orientar la defensa de los intereses litigiosos de los entes territoriales y el desarrollo de lineamientos de prevención del daño antijurídico.

Cordialmente,

Paula Maria Sanz Sanz

Coordinadora Grupo Asesoría Territorial y
Recuperación de Recursos Públicos - GRAT

Preparó: NMayorga
Revisó: PSanz

Centro Empresarial C 75 pisos 2 y 3 Bogotá, Colombia

Carrera 7 # 75- 66

Conmutador (571) 255 8955
www.defensajuridica.gov.co