

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE SAN ANDRÉS,
PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA

San Andrés, Isla, trece (13) de junio de dos mil dieciocho (2018).

MAGISTRADO PONENTE: Dr. JOSÉ MARÍA MOW HERRERA

EXPEDIENTE No.: 88-001-23-31-000-1998-00005-00
MEDIO DE CONTROL: EJECUCIÓN DE SENTENCIA JUDICIAL
DEMANDANTE: IMPORTACIONES MELISSA LTDA.
DEMANDADO: NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

I. OBJETO

Procede el Despacho a resolver el recurso de reposición y el de apelación en subsidio, interpuesto de manera oportuna por el apoderado judicial de los ejecutantes en contra de la providencia del 24 de mayo de 2018¹, por medio de la cual, se resolvió:

PRIMERO: TÉNGASE como caución el dinero consignado por la Fiscalía General de la Nación por valor de VEINTE MILLONES SEISCIENTOS TRECE MIL TRESCIENTOS DOS PESOS (\$20.613.302), prestada para levantar el embargo decretado en las cuentas que tiene o llegare a tener en el Banco Davivienda S.A., en consecuencia,

SEGUNDO: LEVÁNTESE la medida cautelar de embargo decretada sobre las sumas de dinero que tenga o llegare a tener depositadas la Fiscalía General de la Nación en las cuentas de ahorro o corriente en el Banco Davivienda S.A. Comuníquese esta decisión al destinatario de la medida por le medio más expedito.

¹ Ver folios 345 a 347 del expediente.

REFERENCIA: 88001-23-31-000-1998-00005-00
MEDIO DE CONTROL: EJECUCIÓN DE SENTENCIA JUDICIAL
DEMANDANTE: IMPORTACIONES MELISSA LTDA.
DEMANDADO: NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

La orden de embargo, en las demás entidades financieras, distintas al Banco Davivienda S.A. seguirá vigente.

TERCERO.- NIÉGUENSE las demás solicitudes incoadas por la entidad ejecutada, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

Como fundamento del recurso, sostiene que en el *sub lite* el auto que aprueba la liquidación del crédito está en firme.

Señala, que el artículo 602 del C. G. del P. regula el levantamiento del embargo y la no práctica del secuestro frente a la totalidad de las cautelas decretadas por cuenta de un proceso, y en esa medida, que sólo se pueden levantar las medidas cautelares practicadas, cautelando el valor total de la ejecución aumentada en un 50%.

Considera, que cuando el artículo 593 del C. G. del P. señala la cuantía máxima de la medida cautelar, lo indica por el total, es decir, por los dineros que la Fiscalía pudiera tener en los bancos y corporaciones, no por las sumas que tenga en cada uno de dichos bancos, por lo que cree equivocado determinar que el límite del embargo de cada entidad equivale a la caución por una cautela.

De otra parte indica, que la caución debe ser solicitada conforme las regulaciones de los artículos 602 y 603 del C.P.A.C.A., con base en los cuales, la providencia que ordene prestarla debe señalar su cuantía y el plazo en que debe constituirse cuando la ley no lo señale, lo que conlleva a la calificación de la caución, normada en el artículo 604 *ibídem*, según el cual, *el juez calificará su suficiencia y la aceptará o rechazará.*

Con base en lo anterior sostiene, que si el Despacho hubiese procedido en esos términos, al momento de calificar la caución hubiera llegado a la conclusión de que la misma no reúne el requisito de suficiencia y en consecuencia la hubiera rechazado.

REFERENCIA: 88001-23-31-000-1998-00005-00
MEDIO DE CONTROL: EJECUCIÓN DE SENTENCIA JUDICIAL.
DEMANDANTE: IMPORTACIONES MELISSA LTDA.
DEMANDADO: NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

En esos términos, solicita que se revoque la providencia y se rechace por insuficiente la caución prestada por la Fiscalía, o en subsidio, se condicione el levantamiento de las medidas cautelares al otorgamiento de una caución que cubra el crédito y un 50% más; se determine el tipo de caución que procede y el plazo en que debe ser constituida.

De otra parte, y como consecuencia de la reposición, solicita que las medidas cautelares se mantengan, y por economía procesal, en la misma providencia se oficie a la totalidad de los bancos destinatarios de las cautelas, indicándoles la vigencia de las mismas desde que recibieron el primer oficio, teniendo en cuenta que con su recepción quedó consumado el embargo; que se le ordene constituir los certificados de depósitos, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 10º del artículo 593, so pena de incurrir en la sanción prevista en el párrafo 2º de la misma norma.

III. TRÁMITE DEL RECURSO

Mediante fijación en lista de fecha cinco (5) de junio de 2018 (fl. 362 del cuaderno de medidas cautelares), por Secretaría General de esta Corporación se corrió traslado del recurso por el término de tres (3) días.

La parte ejecutante guardó silencio durante el término de traslado.

III. CONSIDERACIONES

Procedencia del recurso

Se analiza en primer lugar, la procedencia del recurso de reposición, habida consideración que fue interpuesto de manera principal, y subsidiariamente el de apelación. Para el efecto, se invocarán las disposiciones del Código General del Proceso por remisión expresa de los artículos 299 y 306 del C.P.A.C.A., en tanto que este último estatuto procesal no regula el trámite del proceso ejecutivo.

REFERENCIA: 88001-23-31-000-1998-00005-00
MEDIO DE CONTROL: EJECUCIÓN DE SENTENCIA JUDICIAL
DEMANDANTE: IMPORTACIONES MELISSA LTDA.
DEMANDADO: NACIÓN - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

Así entonces, el artículo 318 del C.G.P. prevé la procedencia del recurso de reposición “contra los autos que dicte el juez, contra los del magistrado sustanciador no susceptibles de súplica y contra los de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia”, el cual, a las luces de lo dispuesto en el numeral 2º del artículo 322 *ibídem* puede interponerse directamente o en subsidio de la apelación.

Por su parte, el artículo 321, numeral 8º establece que son apelables los autos que resuelven sobre una medida cautelar, o fijen el monto de una caución para decretarla, impedirla o levantarla; así las cosas, teniendo en cuenta que el dinero consignado por la Fiscalía General de la Nación por cuenta de este proceso, fue tenido como caución para levantar el embargo decretado sobre las cuentas que tenga o llegare a tener la entidad en el banco Davivienda S.A., resulta procedente estudiar la impugnación presentada.

Caso concreto

El reparo del recurrente hacia el auto impugnado, lo hace consistir en que la entidad ejecutada no solicitó caución para el levantamiento de la medida cautelar de embargo, y por tanto, no debió tenerse como tal el dinero consignado por ella, entre otras razones, porque ante la falta de solicitud, no se siguió el trámite previsto en los artículos 602, 603 y 604 del C. G. del P., pues de haberse hecho afirma, habría procedido el rechazo de la caución por ser insuficiente, teniendo en cuenta que el valor del embargo es uno solo y no puede ser objeto de fraccionamientos, como en este caso se hizo.

Sea lo primero advertir, que el auto objeto del recurso corresponde a la interpretación teleológica del contenido de la petición de la entidad ejecutada, teniendo en cuenta que la solicitud de levantamiento de la medida cautelar incoada por la Fiscalía General de la Nación², venía acompañada de la consignación de un depósito judicial por el valor correspondiente al límite de la cuantía del embargo en cada una de las entidades financieras destinatarias de la medida, con base en la cual, a las luces del artículo 602 del C. G. del P. se

² Ver memorial a folios 220 a 224 del expediente.

REFERENCIA: 88001-23-31-000-1998-00005 00
MEDIO DE CONTROL: EJECUCIÓN DE SENTENCIA JUDICIAL
DEMANDANTE: IMPORTACIONES MELISSA LTDA.
DEMANDADO: NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

entendió, que el dinero consignado en la cuenta de depósitos judiciales de este Tribunal, se trata de una caución cuya finalidad era el levantamiento del embargo decretado.

Lo anterior, bajo el entendido de que, así como la regla de inembargabilidad de los recursos públicos no es absoluta, la aplicación de sus excepciones debe hacerse de manera restrictiva a fin de no traumatizar y/o paralizar el funcionamiento de las entidades públicas.

En ese orden, teniendo en cuenta que la cuantía del depósito consignado por la Fiscalía a órdenes de este Tribunal y por cuenta del presente proceso, corresponde al límite de la cuantía del embargo decretado en cada una de las entidades financieras destinatarias de la medida, el Despacho procedió al levantamiento de la cautela que pesaba sobre las sumas de dinero que tenga o llegare a tener la entidad demandada en el Banco Davivienda S.A., dejando vigente la orden de embargo en las demás entidades financieras en aras de continuar garantizando el crédito reclamado, decisión que de conformidad con lo expuesto, se encuentra ajustada a derecho.

En ese sentido, el Despacho ha de confirmar la providencia del 24 de mayo de 2018, por medio de la cual levantó de manera parcial la medida cautelar decretada por cuenta de este asunto, y en consecuencia, con fundamento en lo dispuesto en el inciso 3 del numeral 3º del artículo 323 del C.G. del P., concederá en efecto devolutivo y para ante el Honorable Consejo de Estado, el recurso de apelación interpuesto de manera subsidiaria por la sociedad ejecutante.

Así las cosas, se ordenará la reproducción de las piezas procesales que conforman el cuaderno de medidas cautelares del expediente contentivo del presente proceso, de la solicitud de ejecución, de la sentencia base de recaudo y del mandamiento de pago, a costa del recurrente, quien deberá suministrar las expensas necesarias dentro de los cinco (05) días siguientes a la notificación de este proveído, so pena de declarar desierto el recurso interpuesto (Inciso 2º artículo 324 del C.G. del P.).

REFERENCIA: 88001-23-31-000-1998-00005-00
MEDIO DE CONTROL: EJECUCIÓN DE SENTENCIA JUDICIAL
DEMANDANTE: IMPORTACIONES MELISSA LTDA.
DEMANDADO: NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

De otra parte, atendiendo la solicitud de los ejecutantes y el hecho de que varias de las entidades financieras destinatarias de la medida cautelar, informan que el embargo decretado por cuenta del presente proceso no ha sido aplicado, atendiendo el carácter de inembargable de los recursos que la Fiscalía General de la Nación tiene depositados en sus cuentas, se ordenará que por Secretaría, se les oficie, a excepción del Banco Davivienda S.A., para que de manera inmediata acaten la orden judicial de embargo proferida el 26 de enero de 2018³, comunicada mediante oficio No. 074 del 29 de enero de ese mismo año⁴, y procedan a la constitución de los certificados de depósito a que haya lugar, independientemente de la naturaleza de los recursos que la entidad ejecutada tenga o llegare a tener depositados en sus cuentas, so pena de incurrir en la sanción prevista en el parágrafo 2º del artículo 593 del C. G. del P⁵.

Lo anterior, teniendo en cuenta que al momento de decretar el embargo de los dineros que la Fiscalía General de la Nación tenga o llegare a tener depositados en sus cuentas, se previó la naturaleza de sus recursos, indicando el fundamento legal para su procedencia.

Al respecto, el artículo 594 del C. G. del P. es claro al establecer:

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 del no acatamiento de la medida por cuanto dichos recursos ostentan la calidad de inembargables. (Negrillas y Subrayas del Despacho).

³ Ver auto a folios 21 a 28 del cuaderno de medidas cautelares.

⁴ Ver folios 37 y 38 y 40 y 41 del cuaderno de medidas cautelares.

⁵ La inobservancia de la orden impartida por el juez, en todos los caso previstos en este artículo, hará incurrir al destinatario del oficio respectivo en multas sucesivas de dos (2) a cinco (5) salarios mínimos mensuales.

REFERENCIA: 88001-23-31-000-1998-00005-00
MEDIO DE CONTROL: EJECUCIÓN DE SENTENCIA JUDICIAL
DEMANDANTE: IMPORTACIONES MELISSA LTDA.
DEMANDADO: NACIÓN - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

Bajo ese entendido, las entidades financieras no pueden abstenerse de cumplir la orden de embargo, so pretexto de la naturaleza de inembargable de los recursos, y en consecuencia, deberán acatarla.

En mérito de lo expuesto, el Despacho,

RESUELVE

PRIMERO: NO REPONER el auto de fecha veinticuatro (24) de mayo de 2018, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- CONCÉDASE en efecto devolutivo el recurso de apelación interpuesto subsidiariamente y sustentado por los ejecutantes contra el auto de fecha veinticuatro (24) de mayo de 2018.

TERCERO.- PREVÉNGASE a los recurrentes para que dentro de los cinco (05) días siguientes a la notificación del presente proveído, suministren las expensas necesarias para la reproducción del cuaderno de medidas cautelares, de la solicitud de ejecución, de la sentencia base de recaudo y del mandamiento de pago, so pena de declarar desierto el recurso.

TERCERO: Una vez consignadas las expensas a que se refiere el numeral anterior, por Secretaría remítanse al superior. (Inciso 7º, numeral 3º, artículo 323 del C.G. del P.)

CUARTO: ORDÉNESE a las entidades financieras destinatarias de la medida de cautelar decretada por cuenta de este proceso, a excepción del Banco Davivienda S.A., **DAR ESTRICTO CUMPLIMIENTO** a la orden de embargo decretada en proveído del 26 de enero de 2018 y comunicada mediante oficio No. 074 de 2018, so pena de la sanción prevista en el párrafo del artículo 593 del C. G. del P.

Por Secretaría ofícieseles.

REFERENCIA: 88001-23-31-000-1998-00005-00
MEDIO DE CONTROL: EJECUCIÓN DE SENTENCIA JUDICIAL
DEMANDANTE: IMPORTACIONES MELISSA LTDA.
DEMANDADO: NACIÓN - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JOSÉ MARÍA MOW HERRERA
Magistrado