

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL VALLE DEL CAUCA  
DESPACHO 11

Santiago de Cali, seis (6) de octubre de dos mil veinte (2020).

|                            |   |
|----------------------------|---|
| <b>Radicación:</b>         | 76-001-23-31-000-1998-01294-00  |
| <b>Acción:</b>             | Ejecutiva   |
| <b>Demandante:</b>         | Martha Liria Ortega y otros<br><a href="mailto:blancecor@hotmail.com">blancecor@hotmail.com</a>   |
| <b>Demandado:</b>          | Municipio de Buenaventura<br><a href="mailto:Sonia-mosquera@hotmail.com">Sonia-mosquera@hotmail.com</a><br><a href="mailto:Sonia.mosquera@yahoo.com">Sonia.mosquera@yahoo.com</a> |
| <b>Ministerio Público:</b> | Dr. Franklin Moreno Millán<br><a href="mailto:prociudadm166@procuraduria.gov.co">prociudadm166@procuraduria.gov.co</a>  |
| <b>Instancia:</b>          | Primera   |

RESUELVE SOLICITUD MEDIDA CAUTELAR

I. ANTECEDENTES.

El apoderado judicial de la parte ejecutante solicitó se decrete el embargo de: i) las acciones que la demandada posea en Foncolpuertos, ii) la retención de las sumas de dinero que el ejecutado posea en diferentes entidades bancarias que no provengan del Sistema General de Participación, Sistema General de Regalías o Rentas Propias con Destinación Específica y Recaudos Tributarios, iii) los inmuebles que sean de su propiedad ubicados en el edificio Centro de Buenaventura Valle CAD y iv) los bienes muebles y enseres que se encuentren en las instalaciones de la alcaldía de Buenaventura (fls. 1-3 c-2)

En providencia del 16 de marzo de 2018 la Magistrada ponente de la época resolvió decretar el embargo y retención de los depósitos bancarios en los bancos Popular, BBVA, Bancolombia y Banco Agrario con excepción de las sumas establecidas en el artículo 594 CGP, limitando el embargo al valor de (\$387.563.548). La Secretaría de la Corporación libró los oficios correspondientes (fls. 4-10).

El 17 de abril de 2018 el apoderado de la parte ejecutante solicitó ordenar el embargo y retención de las utilidades que tenga la ejecutada en la Sociedad Portuaria Regional de Buenaventura ante la liquidación de Foncolpuertos (fl. 11).

El 11 de octubre de 2018 el Banco Agrario de Colombia indicó que en las cuentas de la entidad que contienen recursos propios o de libre destinación no existían saldos a favor (fl. 14).

El 22 de julio de 2019 se insistió en el decreto de medidas cautelares (fls. 15-16).

## I. CONSIDERACIONES.

Las medidas cautelares tienen por objeto prevenir y precaver las contingencias que pudieren sobrevenir sobre los bienes o las personas mientras se inicia o se adelanta un proceso<sup>1</sup>.

En palabras del doctrinante Cernelutti las medidas cautelares buscan evitar “aquellas alteraciones en el equilibrio inicial de las partes que puedan derivar de la duración del proceso”.

En tal sentido puede considerarse que los principios que rigen la procedencia de las medidas cautelares son la legalidad, apariencia de buen derecho, peligro de mora judicial y **sospecha del deudor**, a los cuales debe acudir el Juez al momento de resolver las solicitudes en tal sentido.

En lo que respecta a la solicitud, es necesario decir:

1. De conformidad con el precedente marcado por el H. Consejo de Estado<sup>2</sup> y la Sala Plena del Tribunal Administrativo del Valle del Cauca<sup>3</sup>, la norma procesal bajo la cual se tramita el juicio ejecutivo ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa es el Código General del Proceso, por la regla general de remisión contenida en el artículo 306 del CPACA<sup>4</sup>.
2. El artículo 599 del C.G.P., señala la procedencia de las medidas cautelares en procesos ejecutivos, el artículo 593 *ibídem* contempla la forma de efectuar la orden de embargo de bienes susceptibles de la medida de embargo, y finalmente en el artículo 594 la norma procesal contempla el principio de inembargabilidad respecto de ciertos bienes, a saber:

**“Artículo 594.** 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.  
(...)

**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. En 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.”*

<sup>1</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, auto de 26 de marzo de 2009, C.P. Mauricio Fajardo Gómez. Expediente 34882.

<sup>2</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección B. Consejera Ponente: Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez. Auto 2013-00870/0577-2017 de mayo 18 de 2017. Expediente N°: 150012333000201300870\_02 (0577-2017). Proceso: Ejecutivo. Demandante: Dolly Castañeda y Rubén Darío Mejía Martínez. Demandado: Departamento de Boyacá

<sup>3</sup> Tribunal Administrativo del Valle del Cauca – Sala Plena, providencia de 5 de abril de 2017, Magistrado Ponente Dr. FERNANDO AUGUSTO GARCÍA MUÑOZ. Ejecutivo Radicación: 76001-33-33-018-2016-00229-01.

<sup>4</sup> Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Consejero Ponente: Enrique Gil Botero, Bogotá D.C veinticinco (25) de junio de dos mil catorce (2014), Radicación Numero: 25000-23-36-000-2012-00395-01(U), Demandante: Café Salud Entidad Promotora de Salud S.A., Demandado: Nación-Ministerio de Salud y de la Protección Social

3. El artículo 63 de la Constitución Política consagra el principio de inembargabilidad de recursos públicos así:

*“Artículo 63.- 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”. (Resaltado fuera de texto).*

La norma constitucional señala algunos de los bienes que son inalienables, imprescriptibles e inembargables, a la vez que faculta al Legislador para incluir en esa categoría otro tipo de bienes”.

4. Adicionalmente, el artículo 287.4 de la Constitución Nacional dispone que las entidades territoriales participarán de las rentas nacionales; y a través del Acto Legislativo No. 1 de 2001 se creó el Sistema General de Participaciones como el instrumento a través del cual las entidades territoriales ejercen este derecho, constituido por los recursos que la Nación les transfiere para atender los servicios a su cargo y proveer los recursos para financiar adecuadamente su prestación.
5. Mediante el Acto Legislativo No. 4 de 2007 se dispuso expresamente que los recursos del SGP de los departamentos, distritos y municipios *“se destinarán a la financiación de los servicios públicos a su cargo, dándoles prioridad al servicio de salud, los servicios de educación preescolar, primaria, secundaria y media, y servicios públicos de agua potable y saneamiento básico, garantizando la prestación y ampliación de coberturas con énfasis en la población pobre”* (art.1º).
6. A su turno, el Decreto Ley 28 de 2008, *“Por medio del cual se define la estrategia de monitoreo, seguimiento y control integral al gasto que se realice con recursos del Sistema General de Participaciones”*, dispuso:

**“Artículo 21. 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.**

*Las decisiones de la autoridad judicial que contravengan lo dispuesto en el presente decreto, no producirán efecto alguno, y darán lugar a causal de destitución del cargo conforme a las normas legales correspondientes”.*

7. Bajo esa línea, los recursos del SGP que manejan las entidades territoriales tienen una especial destinación social derivada de la propia Carta Política, de manera que en virtud de ella gozan de una protección constitucional reforzada y son **inembargables**, siendo únicamente admisible el embargo de los ingresos corrientes de libre destinación de la respectiva entidad territorial.
8. En diversas oportunidades la H. Corte Constitucional<sup>5</sup> se ha pronunciado acerca del principio de inembargabilidad de recursos públicos, explicando que tiene sustento en la adecuada provisión, administración y manejo de los fondos necesarios para la protección de los derechos fundamentales y en

<sup>5</sup> La línea jurisprudencial al respecto está integrada básicamente por las Sentencias C-546 de 1992, C-013 de 1993, C-017 de 1993, C-337 de 1993, C-555 de 1993, C-103 de 1994, C-263 de 1994, 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, T-1105 de 2004 y C-192 de 2005.

general para el cumplimiento de los fines del Estado. Desde la primera providencia, la alta corporación, advirtió sobre el riesgo de parálisis del Estado ante un abierto e indiscriminado embargo de recursos públicos, pero también refirió que debe conciliarse con los demás valores, principios y derechos reconocidos en la Carta Política (C-1154 de 2008).

9. Bajo esta línea, si bien excepcionalmente se pueden afectar con medidas cautelares recursos inembargables, deben atenderse estrictamente los criterios señalados en los diversos pronunciamientos que sobre el tema ha proferido la Corte Constitucional (**C-543 de 2013**) y el Consejo de Estado<sup>6, 7</sup>.
10. A su turno, la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado –ANDJE<sup>8</sup>, mediante la Circular Externa No. 007 de 19 de octubre de 2016, luego de recapitular las excepciones al principio de Inembargabilidad de los recursos públicos señaladas por la jurisprudencia, efectuó algunos lineamientos de prevención y defensa jurídica en materia de medidas cautelares contra recursos públicos inembargables, entre los cuales puntualizó: (i) Embargo de recursos inembargables sin fundamento legal; (ii) Inaplicación del procedimiento de embargo de recursos inembargables; (iii) Exceso de embargos en procesos de ejecución; (iv) Entrega anticipada de títulos de depósito judicial; (v) Decreto de mandamiento de pago y medidas cautelares con base en obligaciones que no constituyen título ejecutivo; y (vi) Práctica de medidas cautelares en procesos ejecutivos, basados en documentos falsos o adulterados.
11. Finalmente, el Consejo de Estado, en providencia del 25 de abril de 2019 asumió el conocimiento para unificación respecto al decreto de medidas cautelares sobre bienes y recursos públicos, para lo cual consideró:

*“En ese sentido, es necesario, a través de la interpretación jurisprudencial de los artículos 594 y 597 ordinal 11 del Código General del Proceso y el parágrafo 2.º del artículo 195 de la Ley 1437 de 2011, en concordancia con las demás normas relacionadas con la inembargabilidad de los bienes y recursos públicos, **ponderar** el derecho a acceder a la administración de justicia, la seguridad jurídica, los principios de cosa juzgada, de confianza legítima y de buena fe, con los principios de inembargabilidad y de sostenibilidad fiscal que protegen a las entidades públicas cuando se reclamen derechos de carácter laboral.*

*(...)*

*¿Es posible para los jueces administrativos dentro del proceso ejecutivo ordenar el embargo de los bienes, rentas y recursos públicos señalados en el artículo 594 del CGP y en el parágrafo 2.º del artículo 195 del CPACA para garantizar el pago de derechos laborales reconocidos en sentencias, conciliaciones o actos administrativos? De ser así ¿De qué manera deben emitirse las órdenes de embargo sobre estos?*

*(...)*

*¿Cuál debe ser la interpretación y alcance del principio de sostenibilidad fiscal consagrado en el ordinal 11 del artículo 597 del CGP, cuando el juez decida sobre la solicitud del levantamiento de la medida cautelar que permite la norma?*

*(...)*

*Si bien es cierto existen antecedentes acerca de la exégesis del principio de inembargabilidad de los bienes y recursos públicos emitidos por parte de la Corte Constitucional y por el propio Consejo de Estado, dicha jurisprudencia ha sido proferida en vigencia de otra legislación que no consagró prohibiciones y procedimientos como las que traen las enunciadas, ni tampoco en tales pronunciamientos se precisó el modo en que debe darse la orden de embargo, de suerte que no se torne en genérica y que se concilie con el principio de sostenibilidad fiscal.*

6 C. de E. Sala de lo Contencioso Administrativo - SECCIÓN CUARTA. Consejero ponente Dr. JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ, auto de 8 de mayo de 2014. Radicación número: 11001-03-27-000-2012-00044-00(19717) Actor: MARLON ANDRÉS MUÑOZ GUZMAN. Demandado: SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA. AUTO.

7 CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN PRIMERA. Consejera ponente: MARÍA ELIZABETH GARCÍA GONZÁLEZ. Sentencia de 15 de diciembre de 2017. Radicación número: 05001-23-33-000-2017-01532-01(AC). Actor: JOSÉ GABRIEL QUINTERO SABOGAL. Demandado: JUZGADO ONCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN. Igualmente, en auto de 21 de julio de 2017 (Expediente 2007-00112-02. C.P. Carmelo Perdomo Cuéter).

8 Fue creada por la Ley 1444 y el Decreto Ley 4085 de 2011, como una Unidad Administrativa Especial, con el objetivo de estructurar, formular, aplicar, evaluar y difundir 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.

*Además, en lo que atañe al artículo 594 del Código General del Proceso y al parágrafo 2.º del artículo 195 de la Ley 1437 de 2011, pese a que fueron objeto de demanda por inconstitucionalidad, la Corte Constitucional no emitió un pronunciamiento de fondo y se declaró inhibida para hacerlo en la sentencia C-543 de 2013 lo que da lugar a múltiples interpretaciones respecto de estas disposiciones por los jueces administrativos, generando incertidumbre en quienes acuden ante la jurisdicción para hacer efectivas las sentencias, conciliaciones o actos administrativos que consagran obligaciones laborales a cargo de las entidades públicas.”*

Con base en los precedentes normativos y jurisprudenciales precitados, el Despacho precisa que la regla general es que los recursos de las entidades públicas son por naturaleza **inembargables**.

Además, en el caso de ahora no se cumplen los presupuestos para que sea admisible el embargo de los recursos públicos que la obligación que se reclama no es de estirpe laboral, por una parte, y por otra, no se especificaron las cuentas que no comprometen recursos inembargables.

Finalmente, en el solicitante no se especificó el destino de los recursos que dice que percibe el distrito como utilidades provenientes de la Sociedad Portuaria Regional de Buenaventura.

### **DECISIÓN**

En mérito de lo anterior, el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, Despacho 11,

### **RESUELVE**

**NEGAR** la medida cautelar solicitada por la parte ejecutante.

### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**ANA MARGOTH CHAMORRO BENAIDES**  
Magistrada