



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL MAGDALENA

Magistrada sustanciadora: MARIBEL MENDOZA JIMÉNEZ

Santa Marta, seis (06) de marzo de dos mil diecinueve (2019)

Expediente: 47-001-3333-001-2016-00096-02
Demandante: RAQUEL MARÍA BONILLA IGUARÁN
Demandado: NACIÓN – DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE SEGURIDAD -DAS EN SUPRESIÓN- AGENCIA NACIONAL PARA LA DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO -ANDJE- MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO – FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.
Medio de control: EJECUTIVO

Se decide el **recurso de apelación** interpuesto por la parte demandada Fiduciaria LA PREVISORA S.A, en adelante Fiduprevisora S.A., contra la providencia de 16 de abril de 2018, mediante la cual el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Santa Marta decretó una medida cautelar, consistente en el embargo del patrimonio autónomo denominado *PAP FIDUPREVISORA S.A. Defensa Jurídica del extinto Departamento Administrativo -DAS y su fondo Rotatorio*, ordenando para tal efecto el embargo y retención de los dineros que tenga o llegare a tener Fiduprevisora S.A en la cuenta de ahorro N° 030900000032696 del Banco BBVA.

I. ANTECEDENTES

Raquel María Iguarán Bonilla obrando a nombre propio y representación, presentó demanda ejecutiva contra La Nación-Departamento Administrativo de Seguridad -DAS en Supresión-, Agencia Nacional para la Defensa Jurídica del Estado -ANDJE-, Ministerio de Hacienda y Crédito Público y Fiduciaria La Previsora S.A. -Fiduprevisora S.A.-

Mediante escrito separado, la demandante solicitó el embargo de los dineros que hacen parte del patrimonio autónomo *PAP FIDUPREVISORA S.A. Defensa Jurídica del extinto Departamento Administrativo -DAS y su fondo Rotatorio*, administrado por Fiduprevisora S.A. (fiduciario), con quien el Ministerio de Hacienda y Crédito Público (fideicomitente) suscribió el Contrato de Fiducia Mercantil N° 6.001-2016, el 15 de enero de 2016. (fol. 1).

Por auto de fecha 29 de abril de 2016 el A-quo negó la medida cautelar solicitada por la parte demandante (fls. 2 y 3).

El 5 de mayo de 2016, la parte demandante presentó recurso de reposición contra la anterior decisión, siendo esta confirmada por auto de 19 de agosto de la misma anualidad¹.

A través de escrito radicado el 17 de noviembre de 2016, la parte demandante insistió en la solicitud de medida cautelar, dirigida no sólo contra el patrimonio autónomo denominado *PAP FIDUPREVISORA S.A. Defensa Jurídica del extinto Departamento Administrativo -DAS y su fondo Rotatorio* administrado por Fiduprevisora S.A., sino también contra sus rendimientos financieros. (fls. 70 y 71).

El 15 de junio de 2017, -nuevamente-, la demandante petitionó el embargo del patrimonio autónomo *PAP FIDUPREVISORA S.A. Defensa Jurídica del extinto Departamento Administrativo -DAS y su fondo Rotatorio*, esta vez, solicitando para tal efecto el embargo y retención de los dineros que tenga o llegare a tener Fiduprevisora S.A en la cuenta de ahorro N° 030900000032696 del Banco BBVA. Asimismo, requirió el embargo de los dineros que posea La Nación-Ministerio de Hacienda y Crédito Público en los bancos relacionados en dicho memorial (fls.72 a 75).

Mediante providencia de 06 de julio de 2017, el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Santa Marta, resolvió negar las medidas cautelares respecto al embargo de los dineros que conforman el patrimonio autónomo administrado por Fiduprevisora S.A. y de los dineros que posea La Nación-Ministerio de Hacienda y Crédito Público en las diferentes entidades bancarias del país, accediendo -únicamente-, al embargo de los rendimientos financieros que produzcan los dineros que se encuentren a nombre de dicha Fiduprevisora S.A. (fls 76 y 77).

La decisión de negar las medidas cautelares fue recurrida por la parte demandante mediante memorial visible a folios 81 a 97 y, apelada por Fiduprevisora S.A. respecto a la decisión de acceder al embargo de los rendimientos financieros (fl. 99), resolviendo el A-quo no reponer la decisión y conceder el recurso de apelación deprecado por la fiducia.

¹ Ver folios 5 a 9 y 61 a 62

Del recurso de apelación conoció el Tribunal Administrativo del Magdalena quien por auto de 24 de octubre de 2018 confirmó la decisión del A-quo.

El 16 de febrero de 2018, mediante escrito radicado en el Juzgado, la parte demandante reiteró la medida cautelar consistente en el embargo del Patrimonio Autónomo administrado por Fiduprevisora S.A., solicitando para el efecto el embargo y retención de los dineros que tenga o llegare a tener Fiduprevisora S.A en la cuenta de ahorro N° 03090000032696 del Banco BBVA. Asimismo, peticiónó el embargo de los dineros a título bancario o financiero que tenga la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y Presidencia de la República en los diferentes bancos del país. (fls. 112 a 114).

Por auto de 16 de abril de 2018, el A-quo resolvió por un lado, acceder al embargo del patrimonio autónomo administrado por Fiduprevisora S.A., exactamente el embargo de los dineros que tenga o llegare a tener la citada fiducia en la cuenta de ahorros N° 03090000032696 del Banco BBVA y por otro, negar las demás medidas cautelares solicitadas (fls 115 y 116).

La decisión de embargar el patrimonio autónomo fue apelada por Fiduprevisora S.A. el 20 de abril de 2018, siendo concedido el recurso por auto de 18 de junio de la misma anualidad (fls 118 a 120).

II. EL AUTO APELADO

El Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Santa Marta, en providencia de 16 de abril de 2018, resolvió lo que a continuación se transcribe:

PRIMERO: *Decrétese el embargo del Patrimonio Autónomo administrativo por la Fiduciaria la Previsora – FIDUPREVISORA S.A., del extinto Departamento Administrativo de Seguridad DAS, según contrato de fiducia No. 6.001.-2016 suscrito el 15 de enero de 2016. para tal efecto, se ordena el embargo y retención de los dineros que tenga o llegue la Fiduciaria La Previsora – FIDUPREVISORA S.A., en la cuenta de ahorro No. 03090000032696 del Banco BBVA.*

SEGUNDO: *Niéguense las demás medidas de embargo solicitadas, por las razones señaladas en la parte motiva de esta providencia.*

TERCERO: *Adviértale. por Secretaría, al destinatario de la medida de embargo que el mismo se perfeccionará con la notificación al deudor, mediante entrega del correspondiente oficio, en el que se le prevendrá que. para hacer el pago, deberá constituir certificado de depósito a órdenes del juzgado, que al recibir la notificación, deberá informar acerca de la existencia del crédito, de cuando se hace exigible, de su valor, de cualquier embargo que con anterioridad se le hubiere comunicado y si se le notificó antes alguna cesión o si la aceptó, con indicación del nombre del cesionario y la fecha de aquella, so pena de responder por el correspondiente pago, de todo lo cual se le prevendrá en el*

oficio de embargo; como lo disponen los numerales 4 y 10 del artículo 593 del Código General del Proceso.

CUARTO *La inobservancia de la orden impartida por esta Unidad Judicial en la presente providencia, en todos los casos previstos en este artículo hará incurrir al destinatario del oficio respectivo en multas sucesivas de dos (2) a cinco (5) salarios mínimos mensuales de conformidad con el Parágrafo 2º del artículo 593 del Código General del Proceso."*

Alegó que tal cautela pretende que se cumpla forzosamente el objeto para el cual fue creado dicho patrimonio, teniendo en cuenta que el mismo se creó para la atención de los procesos judiciales, pago de sentencias, reclamos administrativos laborales o contractuales en los que sea parte o destinatario el extinto Departamento Administrativo de Seguridad -DAS-.

III. EL RECURSO DE APELACIÓN

Fiduprevisora S.A., adujo que si bien en el Contrato de Fiducia Mercantil N° 6.001-2016 se estableció que el objeto sería la constitución de un patrimonio autónomo para la atención de los procesos judiciales, pago de sentencias, reclamos administrativos laborales o contractuales en los que sea parte o destinatario el extinto Departamento Administrativo de Seguridad -DAS-, también lo es, que en la Cláusula Quinta del referido contrato se señala que el Ministerio de Hacienda transfiere al PAP los dineros que esta última solicite para el pago de una determinada acreencia.

Sostuvo que lo anteriormente dicho se afirma en la Cláusula Octava del Contrato de Fiducia Mercantil N° 6.001-2016, en la que se especifica la disponibilidad presupuestal de la entidad fideicomitente para entregar los dineros que promete enviar al patrimonio autónomo para el pago de las acreencias objeto de los fallos judiciales, notándose que tales dineros pertenecen al Presupuesto General de la Nación, recursos que conforme al artículo 594-1 del C.G.P. son inembargables.

Finalmente, manifestó que los dineros consignados al patrimonio autónomo denominado *PAP FIDUPREVISORA S.A. Defensa Jurídica del extinto Departamento Administrativo -DAS y su fondo Rotatorio* son de destinación específica al pago de acreencias previamente solicitadas por la fiduciaria al Ministerio de Hacienda, los cuales tienen el carácter de inembargables.

IV. CONSIDERACIONES

4.1. Competencia

Este Tribunal es competente para decidir el recurso en estudio en vista de que el artículo 153 del CPACA establece que “Los tribunales administrativos conocerán en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los jueces administrativos y de las apelaciones de autos susceptibles de este medio de impugnación, así como de los recursos de queja cuando no se conceda el de apelación o se conceda en un efecto distinto del que corresponda”.

Si bien el CPACA no regula el proceso ejecutivo, se acude a las normas del Código General del Proceso, cuyo artículo 321 - 8 establece la procedencia del recurso de apelación contra el auto que resuelva una solicitud de medidas cautelares.

En cuanto a la inembargabilidad de los recursos de los contratos de fiducia mercantil suscritos por entidades estatales.

El contrato de fiducia mercantil es un instrumento legal consagrado en el Código de Comercio cuya finalidad está consagrada en el artículo 1226 de la norma comercial, así:

“La fiducia mercantil es un negocio jurídico en virtud del cual una persona, llamada fiduciante o fideicomitente, transfiere uno o más bienes especificados a otra, llamada fiduciario, quien se obliga a administrarlos o enajenarlos para cumplir una finalidad determinada por el constituyente, en provecho de éste o de un tercero llamado beneficiario o fideicomisario.”

De igual forma, el artículo 1227 ibidem consagra:

“ARTÍCULO 1227. <OBLIGACIONES GARANTIZADAS CON LOS BIENES ENTREGADOS EN FIDEICOMISO>. Los bienes objeto de la fiducia no forman parte de la garantía general de los acreedores del fiduciario y sólo garantizan las obligaciones contraídas en el cumplimiento de la finalidad perseguida.”

En cuanto a la embargabilidad de los bienes fideicomitados el artículo 1238 del Código de Comercio, establece:

“ARTÍCULO 1238. <PERSECUCIÓN DE BIENES OBJETO DEL NEGOCIO FIDUCIARIO>. Los bienes objeto del negocio fiduciario no podrán ser perseguidos por los acreedores del fiduciante, a menos que sus acreencias sean anteriores a la constitución del mismo. Los acreedores del beneficiario solamente podrán perseguir los rendimientos que le reporten dichos bienes.

El negocio fiduciario celebrado en fraude de terceros podrá ser impugnado por los interesados."

Sobre el particular, debe aclararse que la fiducia mercantil difiere del encargo fiduciario y fiducia pública como contratos estatales nominados en los términos del numeral 5º de la Ley 80 de 1993. En efecto, dicho artículo señala:

"Los encargos fiduciarios que celebren las entidades estatales con las sociedades fiduciarias autorizadas por la Superintendencia Bancaria, tendrán por objeto la administración o el manejo de los recursos vinculados a los contratos que tales entidades celebren. Lo anterior sin perjuicio de lo previsto en el numeral 20 del artículo 25 de esta ley.

Los encargos fiduciarios y los contratos de fiducia pública sólo podrán celebrarse por las entidades estatales con estricta sujeción a lo dispuesto en el presente estatuto, únicamente para objetos y con plazos precisamente determinados. En ningún caso las entidades públicas fideicomitentes podrán delegar en las sociedades fiduciarias la adjudicación de los contratos que se celebren en desarrollo del encargo o de la fiducia pública, ni pactar su remuneración con cargo a los rendimientos del fideicomiso, salvo que éstos se encuentren presupuestados (...)

La fiducia que se autoriza para el sector público en esta ley, nunca implicará transferencia de dominio sobre bienes o recursos estatales, ni constituirá patrimonio autónomo del propio de la respectiva entidad oficial, sin perjuicio de las responsabilidades propias del ordenador del gasto."

Por otra parte, la Sección Tercera del Consejo de Estado en sentencia de 25 de marzo de 2004, bajo radicado No. 76001-23-25-000-2002-0026-01(23623) zanjó la discusión en punto a que en los negocios fiduciarios de carácter público no se configuran patrimonios autónomos, ni hay transferencia de bienes fideicomitados, de lo que concluye que no es aceptable la posibilidad de que los dineros que se entreguen en un encargo fiduciario o que conformen una fiducia pública no sean parte de la prenda general de los acreedores del fiduciante. Por tal razón, señala el Consejo de Estado que como los bienes no abandonan el patrimonio de la entidad pública resultan embargables, sin perjuicio de las reglas de inembargabilidad señalados en la jurisprudencia constitucional.

Sin embargo, dicha conclusión del Consejo de Estado² no es aplicable al sublite por tanto en este caso, no estamos frente a una fiducia pública o encargo fiduciario, sino frente a una fiducia mercantil regulada por el Código de Comercio, caso en el cual (el de la fiducia mercantil) si se configura un patrimonio autónomo distinto del fideicomitente. De igual forma, en los casos en los cuales es la Ley quien autoriza a

² En conclusión, la fiducia pública o el encargo fiduciario, de carácter estatal, son contratos en los que, al contrario de lo que ocurre en la fiducia mercantil, no se transfiere el derecho de dominio sobre los bienes fideicomitados, los cuales continúan en cabeza de la entidad estatal, y tampoco se genera, con ellos, un patrimonio autónomo.

una entidad la suscripción de una fiducia mercantil con el fin de manejar determinados recursos, vr gr, los fondos de pasivos pensionales, los bienes que constituyen la fiducia mercantil se constituyen en un patrimonio autónomo que resulta inembargable.

Caso en Concreto

Fiduprevisora S.A., presentó recurso de apelación contra la decisión del A-quo de acceder al embargo de los dineros que tenga o llegare a tener la citada fiducia en la cuenta de ahorros N° 030900000032696 del Banco BBVA, pertenecientes al patrimonio autónomo denominado *PAP FIDUPREVISORA S.A. Defensa Jurídica del extinto Departamento Administrativo -DAS y su fondo Rotatorio*.

Argumentó que los dineros consignados a dicho patrimonio son de destinación específica, los cuales tienen el carácter de inembargables.

Ante esto, el Despacho anticipa que revocará la decisión del A-quo por las siguientes razones:

En el presente asunto, el patrimonio autónomo *PAP FIDUPREVISORA S.A. Defensa Jurídica del extinto Departamento Administrativo -DAS y su fondo Rotatorio*, fue constituido por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público por expresa disposición legal consagrada en el artículo 238 del Plan de Desarrollo Ley 1753 de 2015, así:

“ARTÍCULO 238. ATENCIÓN DE PROCESOS JUDICIALES Y RECLAMACIONES ADMINISTRATIVAS DEL EXTINTO DAS Y CONSTITUCIÓN DE FIDUCIA MERCANTIL. Para efecto de dar cumplimiento a lo previsto en los artículos 18 del Decreto ley 4057 de 2011 y 7o y 9o del Decreto número 1303 de 2014, autorícese la creación de un patrimonio autónomo administrado por Fiduciaria La Previsora S.A. con quien el Ministerio de Hacienda y Crédito Público suscribirá el contrato de fiducia mercantil respectivo.

Para todos los efectos legales la representación de dicho patrimonio autónomo la llevará la sociedad fiduciaria, quien se encargará de la atención de los procesos judiciales, reclamaciones administrativas, laborales o contractuales en los cuales sea parte o destinatario el extinto Departamento Administrativo de Seguridad (DAS) o su Fondo Rotatorio, y que no guarden relación con funciones trasladadas a entidades receptoras de acuerdo con la naturaleza, objeto o sujeto procesal, o que por cualquier razón carezcan de autoridad administrativa responsable para su atención. Los recursos serán invertidos observando los criterios de seguridad, solidez y rentabilidad de acuerdo con lo que para el efecto se establezca en el contrato de fiducia mercantil.”

De igual forma el objeto del Contrato de Fiducia No. 6.001-2016 versa sobre la: “constitución de un patrimonio autónomo para la atención de los procesos judiciales,

pago de sentencias, reclamaciones administrativas, laborales o contractuales en los cuales sea parte o destinatario el extinto Departamento Administrativo de Seguridad D.A.S., y/o su Fondo Rotatorio, que no guarden relación con funciones trasladadas a entidades receptoras de acuerdo con la naturaleza, objeto o sujeto procesal, o que por cualquier razón carezcan de autoridad administrativa responsable para su atención, en cumplimiento del artículo 238 de la Ley 1753 de 2015 "Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018"

Bajo ese entendido, comoquiera que estamos frente a la figura de la fiducia mercantil, los bienes objeto del encargo se transfieren al fiduciario, y en consecuencia dejan de ser parte del patrimonio del fideicomitente.

En tal sentido los dineros que integran la cuenta del *PAP FIDUPREVISORA S.A., Defensa Jurídica extinto Departamento Administrativo -DAS y su fondo rotatorio*, en razón del contrato de fiducia mercantil, tienen el carácter de inembargables y no es posible aplicar sobre ellos las excepciones que ha establecido la jurisprudencia constitucional.

Aunado a lo anterior, advierte el Despacho que en la Cláusula Octava del Contrato de Fiducia Mercantil N° 6.001-2016, se consigna que el valor que el Ministerio de Hacienda y Crédito Público como fideicomitente se comprometió a transferir a la Fiduciaria se efectuó con cargo al Certificado de Disponibilidad Presupuestal N° 22816 del 7 de enero de 2016, con posición catálogo del gasto A-4-2-1-38 *Atención de Procesos Judiciales y reclamaciones Administrativas del Extinto DAS o su Fondo Rotatorio. Artículo 238 Ley 1753 de 2015.*

Por tanto, tampoco puede perderse de vista lo señalado en el Parágrafo 2 del Artículo 195 del C.P.A.C.A.

"ARTÍCULO 195. TRÁMITE PARA EL PAGO DE CONDENAS O CONCILIACIONES. *El trámite de pago de condenas y conciliaciones se sujetará a las siguientes reglas: (...)*

PARÁGRAFO 2o. *El monto asignado para sentencias y conciliaciones no se puede trasladar a otros rubros, y en todo caso serán inembargables, así como los recursos del Fondo de Contingencias. La orden de embargo de estos recursos será falta disciplinaria.* Subrayas fuera del texto.

Por los motivos expuestos, el Despacho considera desacertada la decisión del A-quo de embargar el patrimonio autónomo *PAP FIDUPREVISORA S.A., Defensa Jurídica extinto Departamento Administrativo -DAS y su fondo rotatorio*, por cuanto los

recursos que conforman la fiducia no pueden ser objeto de embargo, **máxime cuando en otras oportunidades, el A-quo se había pronunciado al respecto, negando la solicitud de embargo sobre dichos recursos.**

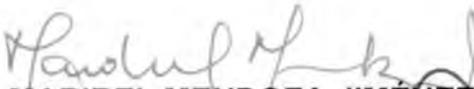
En consecuencia, la Sala revocará la decisión adoptada por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Santa Marta en auto de 16 de abril de 2018, en lo atinente al embargo de los dineros que tenga o llegare a tener Fiduprevisora S.A. en la cuenta de ahorros N° 030900000032696 del Banco BBVA, pertenecientes al patrimonio autónomo denominado *PAP FIDUPREVISORA S.A. Defensa Jurídica del extinto Departamento Administrativo -DAS y su fondo Rotatorio.*

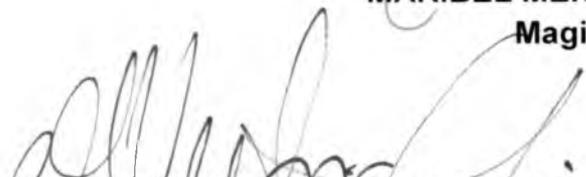
En mérito de lo expuesto se **RESUELVE:**

1.- **REVOCAR** el auto proferido por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Santa Marta el 16 de abril de 2018, mediante el cual accedió al embargo de los dineros que tenga o llegare a tener Fiduprevisora S.A. en la cuenta de ahorros N° 030900000032696 del Banco BBVA, pertenecientes al patrimonio autónomo denominado *PAP FIDUPREVISORA S.A. Defensa Jurídica del extinto Departamento Administrativo -DAS y su fondo Rotatorio.* En su lugar NIEGUESE la solicitud de embargo deprecada por la parte demandante por las consideraciones expuestas.

2.- Ejecutoriada la providencia devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


MARIBEL MENDOZA JIMÉNEZ
Magistrada


MARÍA VICTORIA QUINONES TRIANA
Magistrada


ADONAY FERRARI PADILLA
Magistrado



10

10

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL MAGDALENA

Santa Marta, seis (6) de marzo del año dos mil diecinueve (2019)

**SALVAMENTO DE VOTO DEL DR. ADONAY FERRARI PADILLA.
MAGISTRADA PONENTE DRA. MARIBEL MENDOZA JIMENEZ**

RADICACIÓN : 47-001-3333-001-2016-00096-01
MEDIO DE CONTROL : EJECUTIVO
ACTOR : RAQUEL MARÍA BONILLA IGUARÁN
DEMANDADO : NACIÓN DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE SEGURIDAD DAS EN SUPRESION-AGENCIA NACIONAL PARA LA DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO ANDJE- MINHACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO-FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.
Magistrada Ponente : MARIBEL MENDOZA JIMENEZ

Con el respeto y consideración que le profeso a mis ilustres colegas me permito manifestarle que me separo de lo decidido en el sub iuris a través del **proveído de calenda seis (6) de marzo de dos mil diecinueve (2019)**, de acuerdo a las siguientes razones:

A juicio del suscrito dentro del presente asunto si procede el embargo y retención de los dineros afectados con la medida cautelar decretada por el A-quo, como seguidamente paso a exponer.

En efecto, se advierte que si bien conforme a lo previsto en el parágrafo 2do del artículo 195 de la ley 1437 de 2011 el monto asignados para el pago de sentencias y conciliaciones tienen la categoría inembargables, no puede soslayarse el hecho de, que de conformidad al lineamiento jurisprudencial decantado al respecto emerge con claridad que tal condición no resulta infalible, existiendo circunstancias establecidas dentro de las cuales se posibilita proceder con el respectivo embargo.

Ahora bien, se tiene que la Honorable Corte Constitucional al pronunciarse respecto a la constitucionalidad de normas que preceptúan la inembargabilidad de los recursos ligados al Presupuesto Nacional,

RADICACIÓN : 47-001-3333-00712016-00096-01
MEDIO DE CONTROL : EJECUTIVO
ACTOR : RAQUEL MARÍA BONILLA IGUARAN
DEMANDADO : NACIÓN-DAS Y OTROS
Magistrada Ponente : MARIBEL MENDOZA JIMENEZ

sostuvo que tal prohibición no resultaba absoluta y que la misma debía ser implementada de forma armónica con otros principios y garantías constitucionales que podrían afectarse a partir de una aplicabilidad infalible de dicha pauta legal.

Pues bien, en sentencia C-354 de 1997 con ponencia del doctor Antonio Barrera Carbonell, la Honorable Corte Constitucional señaló *ad pedem litterae*:

"Corresponde en consecuencia a la ley determinar cuáles son "los demás bienes" que son inembargables, es decir, aquéllos que no constituyen prenda de garantía general de los acreedores y que por lo tanto no pueden ser sometidos a medidas ejecutivas de embargo y secuestro cuando se adelanta proceso de ejecución contra el Estado. Pero el legislador, si bien posee la libertad para configurar la norma jurídica y tiene, por consiguiente, una potestad discrecional, no por ello puede actuar de modo arbitrario, porque tiene como límites los preceptos de la Constitución, que reconocen principios, valores y derechos. En tal virtud, debe atender a límites tales como: el principio del reconocimiento de la dignidad humana, la vigencia y efectividad de los derechos constitucionales fundamentales de las personas, el principio de la seguridad jurídica, el derecho a la propiedad, el acceso a la justicia como medio para lograr la protección de sus derechos violados o desconocidos por el Estado, y la necesidad de asegurar la vigencia de un orden justo. Es decir, que al diseñar las respectivas normas el legislador debe buscar una conciliación o armonización de intereses contrapuestos: los generales del Estado tendientes a asegurar la intangibilidad de sus bienes y recursos y los particulares y concretos de las personas, reconocidos y protegidos constitucionalmente".

Es por ello, que la Corte en las referidas sentencias ha sostenido reiteradamente que el principio de inembargabilidad sufre una excepción cuando se trate de créditos laborales, cuya satisfacción es necesaria para realizar el principio de la dignidad humana y hacer efectivo el ejercicio del derecho fundamental al trabajo en condiciones justas y dignas.

6. La norma acusada reitera el principio de la inembargabilidad de las rentas incorporadas al Presupuesto General de la Nación que ya aparecía en el art. 16 de la Ley 38 de 1989, cuya constitucionalidad fue avalada por la Corte, pero agrega que dicha inembargabilidad comprende los bienes y derechos de los órganos a las cuales alude dicho presupuesto. Dicha norma, extiende la inembargabilidad a las cesiones y participaciones de que trata el Capítulo IV del Título XII de la Constitución.

Igualmente, señala el deber para los funcionarios competentes de adoptar las medidas conducentes al pago de las sentencias contra los órganos respectivos, dentro de los plazos establecidos para ello, y que 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.

RADICACIÓN : 47-001-3333-00712016-00096-01
MEDIO DE CONTROL : EJECUTIVO
ACTOR : RAQUEL MARÍA BONILLA IGUARAN
DEMANDADO : NACIÓN-DAS Y OTROS
Magistrada Ponente : MARIBEL MENDOZA JIMENEZ

El principio de inembargabilidad general que consagra la norma resulta ajustado a la Constitución, por consultar su reiterada jurisprudencia. No obstante, es necesario hacer las siguientes precisiones: La Corte entiende la norma acusada, con el alcance de que si bien la regla general es la inembargabilidad, ella sufre excepciones cuando se trate de sentencias judiciales, con miras a garantizar la seguridad jurídica y el respeto de los derechos reconocidos a las personas en dichas sentencias. Los funcionarios competentes deben adoptar las medidas que conduzcan al pago de dichas sentencias dentro de los plazos establecidos en las leyes, siendo posible la ejecución diez y ocho meses después de la ejecutoria de la respectiva sentencia. No existe una justificación
objetiva y razonable para que únicamente se puedan satisfacer los títulos que constan en una sentencia y no los demás que provienen del Estado deudor y que configuran una obligación clara, expresa y actualmente exigible. Tanto valor tiene el crédito que se reconoce en una sentencia como el que crea el propio Estado a través de los modos o formas de actuación administrativa que regula la ley. Los créditos a cargo del Estado, bien sean que consten en sentencias o en otros títulos legalmente válidos, deben ser pagados mediante el procedimiento que indica la norma acusada y que transcurridos 18 meses después de que ellos sean exigibles, es posible adelantar ejecución, con embargo de recursos del presupuesto -en primer lugar los destinados al pago de sentencias o conciliaciones, cuando se trate de esta clase de títulos- y sobre los bienes de las entidades u órganos respectivos."

(Negrilla y subrayado fuera del texto original)

De igual modo, en sentencia C-1154 proferida por la H. Corte Constitucional en calenda 26 de noviembre de 2008, al estudiar la constitucionalidad del artículo 21 (parcial) del Decreto 28 de 2008 "Por el cual se define la estrategia de monitoreo, seguimiento y control interno al gasto que se realice con recursos del S.G.P.", se discurrió en el siguiente tenor:

"(...) en diversas oportunidades esta Corporación se ha pronunciado acerca del principio de inembargabilidad de los 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 general para el cumplimiento de los fines del Estado...

Sin embargo, la jurisprudencia también ha dejado en claro 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, en esta medida, la facultad del Legislador también debe ejercerse dentro de los límites trazados desde la propia Constitución

En este panorama, el Legislador ha adoptado como regla general la inembargabilidad de los recursos públicos consagrados en el Presupuesto General de la Nación. Pero ante la necesidad de armonizar esa cláusula con los demás principios y derechos reconocidos en la Constitución, la jurisprudencia ha fijado algunas

RADICACIÓN : 47-001-3333-00712016-00096-01
MEDIO DE CONTROL : EJECUTIVO
ACTOR : RAQUEL MARÍA BONILLA IGUARAN
DEMANDADO : NACIÓN-DAS Y OTROS
Magistrada Ponente : MARIBEL MENDOZA JIMENEZ

reglas de excepción, pues no puede perderse de vista que el postulado de la prevalencia del interés general también comprende el deber de proteger y asegurar la efectividad de los derechos fundamentales de cada persona individualmente considerada.

La primera excepción tiene 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 regla de excepción tiene que ver con el pago de sentencias judiciales para garantizar la seguridad jurídica y el respeto de los derechos reconocidos en dichas providencias (...)

(Negrilla y subrayado fuera del texto original)

Igualmente, en sentencia C-543 del 21 de agosto de 2013 respecto del principio de inembargabilidad se dijo:

"(...) En segundo lugar, frente a la afirmación del actor, en el sentido de que la inembargabilidad consagrada en las disposiciones acusadas hace nugatorio el derecho de los acreedores para hacer efectivo el pago de las obligaciones declaradas por las autoridades de la República encuentra la Corte que no es una hipótesis que pueda derivarse de los apartes normativos acusados, sumado a que el demandante no explica por qué a pesar de que esta Corporación ha desarrollado una línea jurisprudencial reiterada sobre el principio de inembargabilidad y la necesidad de armonizar este principio con los derechos, principios y valores constitucionales a través de las excepciones al mismo, con el fin, precisamente, de garantizar la efectividad de los derechos de los acreedores de la Nación y de las entidades públicas sigue considerando que existe un nivel de desprotección para el pago de estas obligaciones.

En particular, si se realiza una lectura sistemática del artículo 195 de la Ley 1437 de 2011, en concordancia con sus parágrafos, es posible deducir que la intención del legislador no es habilitar a las entidades públicas para que evadan el pago de sus obligaciones económicas, por el contrario, dicha normativa consagra el trámite para el pago de condenas o conciliaciones, advirtiendo que una vez quede ejecutoriada una providencia que imponga una condena o apruebe una conciliación, la entidad obligada, en un plazo máximo de 10 días, debe requerir al Fondo de Contingencias para realizar el respectivo pago. Además, señala que en caso de que transcurran 10 meses sin haberse efectuado el pago de la obligación o pasados 5 días desde el recibo de los recursos para el pago efectivo al beneficiario, las cantidades líquidas adeudadas causarán un interés moratorio con base en la tasa comercial.

Tampoco explica el actor porqué ante la inembargabilidad de los recursos del Fondo de Contingencias y de los rubros destinados al pago de sentencias condenatorias y conciliaciones, el derecho a reclamar el pago se hace ilusorio, pues, tal y como lo afirma el Ministerio de Minas y Energía las obligaciones subsisten y el procedimiento para el cobro puede realizarse aunque no proceda la medida cautelar.

Agregado a lo anterior puede observarse que las excepciones

RADICACIÓN : 47-001-3333-00712016-00096-01
MEDIO DE CONTROL : EJECUTIVO
ACTOR : RAQUEL MARÍA BONILLA IGUARAN
DEMANDADO : NACIÓN-DAS Y OTROS
Magistrada Ponente : MARIBEL MENDOZA JIMENEZ

consagradas al principio de inembargabilidad de los recursos y bienes públicos frente al pago de sentencias condenatorias y conciliaciones siempre ha operado una vez ha transcurrido un determinado plazo para hacer exigibles estas obligaciones, luego de su ejecutoria, ante la administración, esto es, no ha operado como una medida cautelar previa a la presentación de la demanda contra la Nación o las entidades estatales, circunstancia que tampoco evidencia el demandante para explicar por qué este evento es diferente y no le son aplicables las subreglas fijadas por la Corte en este respecto.

En tercer lugar, respecto a que el contenido del artículo 70 (parcial) de la Ley 1530 de 2012, vulnera el artículo 2 Superior, esta Sala considera que el cargo carece de certeza y se basa en una hipótesis que no se deriva de la disposición acusada sino en apreciaciones subjetivas del actor, por cuanto afirmar que ante la inembargabilidad de los recursos del Sistema General de Regalías los particulares tendrán que limitarse a que el alcalde o el gobernador efectúe el pago de una obligación deviene en una opinión personal, cuando en este respecto existen pronunciamientos emitidos por la Corte Constitucional a través de los cuales se expuso que mientras dichas acreencias consten en títulos valores, tengan relación directa con las actividades específicas a las cuales están destinados dichos recursos y no se paguen dentro del término fijado de conformidad con las reglas sentadas en el Código de Procedimiento Administrativo, luego de su exigibilidad, puede acudir a la medida de embargo (...)"

(Negrilla con subrayado fuera del texto original)

Asimismo, el Honorable Consejo de Estado abordando el tópico de la excepción del principio de inembargabilidad en sentencia proferida por la Sección Tercera, C.P. Dr. Alier Henríquez, señaló, *ad pedem litterae*:

"...si bien, la regla general es la inembargabilidad, ella sufre excepciones cuando se trate de sentencias judiciales con miras a garantizar la seguridad jurídica y el respeto de los derechos reconocidos a las personas en dichas sentencias..."

En conclusión, la Corte estima que los créditos a cargo del Estado, bien sea que consten en sentencias o en otros títulos legalmente válidos, deben ser pagados mediante el procedimiento que indica la norma, y transcurridos 18 meses después que ellos sean exigibles, es posible adelantar ejecución, con embargo de recursos del presupuesto - en primer lugar los destinados al pago de sentencias y de conciliaciones, cuando se trata de esta clase de títulos - y sobre los bienes de las entidades y órganos respectivos..."

A tono con lo dicho por la Corte Constitucional, la Sala encuentra que no puede negarse el decreto de embargo y secuestro sobre la base errada de que la Nación no puede ser ejecutada, pues el caso concreto es precisamente un ejemplo de lo que anotó la providencia constitucional: se trata de un crédito que consta en una sentencia judicial y en cuya ejecución se solicita el embargo de una cuenta de la Nación, es decir, de recursos del presupuesto..."

RADICACIÓN : 47-001-3333-00712016-00096-01
MEDIO DE CONTROL : EJECUTIVO
ACTOR : RAQUEL MARÍA BONILLA IGUARAN
DEMANDADO : NACIÓN-DAS Y OTROS
Magistrada Ponente : MARIBEL MENDOZA JIMENEZ

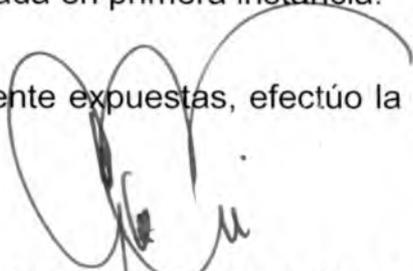
En igual sentido, el Honorable Consejo de Estado Sección Primera en reciente pronunciamiento de calenda diecinueve (19) de noviembre de dos mil dieciocho (2018), con Ponencia del Doctor Hernando Sánchez Sánchez, aborda el estudio de las excepciones al principio de inembargabilidad, señalando, que pese a la prohibición de inembargabilidad que preceptúa la norma, dicha prohibición no es absoluta, habida cuenta que, de conformidad a lo discurrido en sentencia C-1154 de 2008, existe un criterio jurisprudencial que decanta las 3 excepciones a la regla de inembargabilidad, entre las cuales se encuentra el hecho de que con la medida de embargo se pretenda recaudar el pago de obligaciones contenidas en sentencias judiciales'.

Así las cosas, conforme al precedente jurisprudencial de la referencia se colige de manera diamantina que el principio de inembargabilidad, no se reviste de una aplicabilidad irresistible, habida cuenta que para dicha directriz se han establecido varios escenarios dentro de los cuales el mentado principio debe ceder y entre los cuales se encuentra el atinente a que la medida de embargo esté dirigida a obtener el pago de acreencias contenidas en decisiones judiciales.

En tal sentido, sea dable indicar que al corresponder dentro del sub lite el título de ejecución corresponde a una sentencia judicial proferida dentro de esta jurisdicción, razón por la cual emerge como acertada la medida de embargo, máxime si se considera que, tal como se precisa en el auto proferido por la Sala, los dineros de la fiducia objeto de la medida corresponden a rubros destinados entre otros puntos, al pago de sentencias judiciales en los que sea parte el extinto Departamento Administrativo de Seguridad DAS, debiendo ser estos conforme al precedente jurisprudencial en referencia, los primeros en ser afectados con dicha medida cautelar.

Colofón a lo anterior, soy del parecer de que dentro del sub examine había lugar a confirmar la decisión adoptada por el A-quo dentro del proveído objeto del recurso de alzada, toda vez que se encuentra develada la procedencia de la medida de embargo decretada en primera instancia.

Por las razones previamente expuestas, efectúo la presente salvedad de voto.



ADONAY FERRARI PADILLA
Magistrado