



20211181351021

Al contestar por favor cite:
Radicado No.: **20211181351021**
Fecha: **16-06-2021**

Señores:

JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO SUCRE

CR 16 22 51 PS 4 TORRE GENTIUM

adm01sinc@cendoj.ramajudicial.gov.co

Sincelejo / Sucre

E. S. D.

Referencia: EJECUTIVO
Radicado: 70001333300120170027400
Ejecutante: GERMAN GABRIEL MEZA MONTERROZA C.C. No. 1.102.867.318
Ejecutado: LA NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO

ASUNTO: RECURSO DE APELACION CONTRA EL AUTO DE FECHA 9 DE JUNIO 2021 POR MEDIO DEL CUAL SE DECRETO MEDIDA CAUTELAR

MARIA JAROZLAY PARDO MORA, identificada con la Cédula de Ciudadanía No. 53.006.612 de Bogotá y portadora de la Tarjeta Profesional No. 245.315 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, actuando en nombre y representación de **LA NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO**, en calidad de apoderada judicial sustituta del Dr. **LUIS ALFREDO SANABRIA RIOS**, según sustitución de poder que se adjunta, por medio del presente escrito interpongo RECURSO DE APELACION CONTRA EL AUTO DE FECHA 9 DE JUNIO 2021, mediante el cual el despacho decretó medida cautelar dentro del proceso de la referencia, en los siguientes términos:

I. HECHOS

PRIMERO: En su despacho cursa el proceso ejecutivo de la referencia, en contra de LA NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO.

SEGUNDO: Por su parte, EL FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO-FOMAG, es una cuenta especial de la nación, creada en virtud de la ley 91 de 1989, sin personería jurídica, con independencia patrimonial, contable y estadística.

TERCERO: Así las cosas, se tiene que los recursos que reposan en las cuentas bancarias a nombre del MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, corresponden al pago de la contribución de la Ley 21 de



20211181351021

Al contestar por favor cite:
Radicado No.: **20211181351021**
Fecha: **16-06-2021**

1982, recursos dirigidos a financiar el Plan Nacional De Infraestructura Educativa (PNIE), dichos emolumentos tienen destinación específica, como lo es el mejoramiento de infraestructura y dotación de instituciones educativas, por tal razón estos dineros no hacen parte de los recursos con los cuales se pagan las prestaciones sociales del FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO - FOMAG, en consecuencia no pueden ser utilizados ni ejecutados para otros fines.

CUARTO: Mediante auto de fecha 9 de junio de 2021, el despacho decretó medida cautelar, así:

“PRIMERO: Ordenar el embargo y retención de los dineros depositados en las cuentas de ahorro y corriente que figuran a nombre de la Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, en los siguientes establecimientos bancarios:

BANCOS DE BOGOTÁ, BANCO AGRARIO DE COLOMBIA, BANCO DAVIVIENDA, BANCO B.B.V.A., BANCO POPULAR Y BANCOLOMBIA, todos ellos ubicados en las ciudades de Bogotá y Sincelejo.

Por secretaría, líbrense los oficios correspondientes, advirtiendo que los embargos se decretaron por virtud de las excepciones al principio de inembargabilidad establecida por la jurisprudencia de la Corte Constitucional y el Consejo de Estado.

Para tales efectos, en el oficio de embargo deberá adjuntarse copia del presente auto.

SEGUNDO: Límitese el embargo decretado hasta la suma de Quince Millones de Pesos (\$15.000.000)

TERCERO: Por Secretaría, comuníquese esta decisión a las entidades arriba relacionadas, en la forma indicada en el art. 4º del Acuerdo 1676 de 2002 en concordancia con el Acuerdo 1857 de 2003, expedidos por la Sala Administrativa del H. Consejo Superior de la Judicatura, advirtiéndose que el embargo queda consumado con el recibo de la comunicación y que las sumas retenidas deberán consignarse en la cuenta de depósitos judiciales de este Despacho dentro de los tres (3) días siguientes a ello.”

II. SUSTENTACION DEL RECURSO

Realizo manifestación expresa y respetuosa de los motivos de inconformidad en relación con el auto que decreto la medida cautelar proferida por su Despacho, para solicitar al Honorable **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE**, para que en su análisis decida sobre su revocatoria, en atención a los siguientes fundamentos de derecho:

De la solicitud de levantamiento de embargo, en primera medida puede decirse que se encuentra establecido en el artículo 597 del Código General del Proceso, el cual establece lo siguiente.



20211181351021

Al contestar por favor cite:
Radicado No.: **20211181351021**
Fecha: **16-06-2021**

Levantamiento del embargo y secuestro. Se levantarán el embargo y secuestro en los siguientes casos:

....

11. Cuando el embargo recaiga contra uno de los recursos públicos señalados en el artículo 594, y éste produzca insostenibilidad fiscal o presupuestal del ente demandado, el Procurador General de la Nación, el Ministro del respectivo ramo, el Alcalde, el Gobernador o el Director de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, podrán solicitar su levantamiento.

Así las cosas, teniendo en cuenta los pronunciamientos del Consejo de Estado 1). Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección "C", Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO; Auto interlocutorio del 6 de agosto de 2014, Radicación número: 88001-23-33-000-2014- 00003-01(50408) y 2). Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO; Sentencia del 25 de junio de 2014, Radicación número: 25000-23-36-000-2012-00395-01 (49299), concernientes a las reglas de vigencia del Código General del Proceso, con ocasión a la remisión normativa de los artículos 306, 308 y 309 del C. de P.A. y de lo C.A."; a partir del 25 de junio de 2014 resulta improcedente decretar medidas de embargo, lo anterior atendiendo que no se encuentra fundamento legal que autorice el embargo de los bienes y recursos de propiedad de las entidades ejecutadas, tal como lo exige el parágrafo del artículo 594 del C.G.P.

Ahora bien, de conformidad a lo expuesto anteriormente, se puede afirmar que, como el legislador colombiano, en el parágrafo del artículo 594 del Código General del Proceso, obliga al operador judicial invocar el fundamento legal del embargo, así:

Bienes inembargables. 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.
2. Los depósitos de ahorro constituidos en los establecimientos de crédito, en el monto señalado por la autoridad competente, salvo para el pago de créditos alimentarios...

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...

Por lo mencionado, ya no está en la jurisprudencia, (C-546/94, C-103/94, C-566/2003, C-1154/2008, C- 539/10, C-126/13 y C-543/13) (Téngase en cuenta que aun cuando las sentencias C-126/13, Y C-



20211181351021

Al contestar por favor cite:
Radicado No.: **20211181351021**
Fecha: **16-06-2021**

543/13, son inhibitorias y posteriores al CGP, con ellas se mantienen las reglas de excepción al principio de inembargabilidad), sino en la ley, en tanto el legislador, calificó la fuente de motivación y procedencia de las órdenes de embargo, las cuales no encuentran sustento jurídico en la jurisprudencia, sino en la ley pura y simple, lo que sería imposible que en la actualidad, se puedan emitir órdenes de embargo contra entidades estatales, si se tiene en cuenta que, en Colombia, las normas que fijan reglas en materia de embargos, son dictadas en negativo, de suerte que el verbo rector es “son inembargables” y es sabido que en nuestro ordenamiento jurídico no existe norma que defina cuales son los bienes embargables, sino cuales son los inembargables, tan es así que el legislador colombiano, no enuncia ni enumera, ni precisa cuales son los bienes embargables, sino los inembargables, por tanto, al no haber en nuestro sistema normativo una disposición que ordene y/o autorice embargar los bienes de las entidades estatales, en virtud del artículo 594 del CGP, nace por antonomasia, una regla de derecho, consistente en la “*inembargabilidad absoluta de los bienes y recursos del estado*”.

Atengámonos ahora a que los dineros de los cuales se está disponiendo como parte de las medidas cautelares existentes, hacen parte del Presupuesto General de la Nación, por lo que en caso de mantener la medida de embargo y secuestro, se estaría desconociendo el carácter y naturaleza de los bienes solicitados, pues los mismos gozan de sustento normativo en los numerales 1 y 2 del artículo 594 del Código General del Proceso.

Por lo mismo, no debe desconocerse el origen constitucional de la inembargabilidad de los recursos públicos, el cual está consagrado en el artículo 63 de la constitución política así:

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”.

Lo cual conlleva a la consecución del interés general, a la efectividad material de los derechos fundamentales y los diferentes cometidos estatales.

Ahora bien, ha de tenerse en cuenta que la Ley 91 de 1989 en su artículo 3 establece:

Créase el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, sin personería jurídica, cuyos recursos serán manejados por una entidad fiduciaria estatal o de economía mixta, en la cual el Estado tenga más del 90% del capital. Para tal efecto, el Gobierno Nacional suscribirá el correspondiente contrato (sic) de fiducia mercantil, que contendrá las estipulaciones necesarias para el debido cumplimiento de la presente Ley y fijará la Comisión que, en desarrollo del mismo, deberá cancelarse a la sociedad fiduciaria, la cual será una suma fija, o variable determinada con base en los costos administrativos que se generen. La celebración del contrato podrá ser delegada en el Ministro de Educación Nacional.



20211181351021

Al contestar por favor cite:
Radicado No.: **20211181351021**
Fecha: **16-06-2021**

Tales recursos tienen destinación específica, dentro de cuyos objetivos está el pago de prestaciones sociales del personal afiliado, su manejo fue previsto por la citada ley a través de contrato de fiducia, que impone la creación de un patrimonio autónomo por efecto del mismo por efecto del mismo, según lo dispone el artículo 1233 del Código de Comercio.

Separación de bienes fideicomitidos. Para todos los efectos legales, los bienes fideicomitidos deberán mantenerse separados del resto del activo del fiduciario y de los que correspondan a otros negocios fiduciarios, y forman un patrimonio autónomo afecto a la finalidad contemplada en el acto constitutivo.

Además de acuerdo a la finalidad contemplada en el acto que lo constituye, lo cual imprime la característica de ser inembargable, por cuanto no pueden ser perseguidos por los acreedores sino que están destinados al cumplimiento de dicha destinación específica, es por ello que el artículo 1235 del Código de Comercio, contempla como uno de los derechos de los afiliados en este caso al FOMAG, es de:

Otros derechos del beneficiario. ...3) oponerse a toda medida preventiva o de ejecución tomada contra los bienes dados en fiducia o por obligaciones que no los afectan...

No debe perderse de vista que los recursos constitutivos del patrimonio autónomo a los que se refiere la ley 91 de 1989 provienen entre otros de la nación, aportes fiscales y parafiscales componentes del presupuesto general de la nación razón por la cual gozan de la protección e inembargabilidad.

De igual manera, se hace necesario expresar al despacho que en lo que refiere al pago de sentencias judiciales, el procedimiento encargado por la entidad expresa que las mismas deben cancelarse teniendo en cuenta el presupuesto dado por el Ministerio de Hacienda y según el turno de beneficiarios en el que se encuentra, además, indicar que actualmente se están adelantando actuaciones internas en las cuales se busca que de manera administrativa se cancelen las sentencias judiciales en un término mucho más perentorio. Razón de ello, es que a la fecha se ha procedido a cancelar un número considerable de procesos ejecutivos, que se encontraban adelantados en contra de LA NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO.

III. PROCEDENCIA DEL RECURSO DE APELACIÓN

El Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, a través del artículo 243, establece el trámite por el cual procede el recurso de apelación contra autos, expresa en su Numeral 5, que los autos que decreten una medida cautelar.



20211181351021

Al contestar por favor cite:
Radicado No.: **20211181351021**
Fecha: **16-06-2021**

De igual manera, en su artículo 244 el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, estableció que el mismo debía interponerse dentro de los 3 días siguientes a la notificación, aclarando que la notificación del mismo se realizó mediante el estado de fecha 10 de junio de 2021.

IV. PRETENSIONES

Por las razones y fundamentos de hecho y derecho expuestos, me permito elevar ante su Despacho las siguientes pretensiones:

PRIMERO: Solicito al JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO SU-CRE se sirva **CONCEDER** el presente **RECURSO DE APELACIÓN** interpuesto y sustentado, con la finalidad de que sea por competencia jerárquica, el Honorable TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE, quien estudie sobre la procedencia de la medida cautelar.

SEGUNDO: Solicito al Honorable TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE, **REVOCAR** el auto de fecha 9 de junio de 2021 que decreto la medida cautelar, proferido dentro del proceso de la referencia, y consecuentemente en su lugar:

- (i) Se declare la cancelación y el levantamiento de la medida cautelar, por su parte, en caso de embargos y retenciones futuras se abstengan de realizarse por los argumentos expuestos.
- (ii) Como consecuencia de la anterior declaración ordene la realización de oficios dirigidos a las entidades bancarias donde se encuentran tramitada la medida cautelar.
- (iii) Se solicita atendiendo a los hechos precedentes abstenerse de continuar con el decreto de medidas cautelares sobre las cuentas cuyo titular sea la NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO.

V. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Invoco como fundamentos de derecho los artículos 74, 76, 77, 243, 244 y ss. del CPACA, ley 91 de 1989, y demás normas concordantes aplicables al caso en cuestión.

VI. ANEXOS

1. Original de la sustitución de poder otorgado a mi favor.
2. Copia de la Escritura Pública No. 522 de fecha 28 de marzo de 2019, en la cual el Dr. Luis Gustavo Fierro Maya, como Jefe de la Oficina Asesora Jurídica del Ministerio de Educación Nacional, otorga poder general al Dr. Luis Alfredo Sanabria, para ejercer la defensa judicial



20211181351021

Al contestar por favor cite:
Radicado No.: **20211181351021**
Fecha: **16-06-2021**

de LA NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO.

3. Copia de la Escritura Pública No. 0480 de fecha 03 de mayo de 2019, la cual aclara la Escritura Pública No. 522 de fecha 28 de marzo de 2019.

VII. NOTIFICACIONES

LA FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. en calidad de vocera y administradora del PATRIMONIO AUTÓNOMO FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO:

Las recibirá en la Calle 72 No. 10 - 03 Piso 9º en la ciudad Bogotá D.C.; correo electrónico notjudicial@fiduprevisora.com.co; procesosjudicialesfomag@fiduprevisora.com.co.

LA SUSCRITA:

Las recibirá en el correo electrónico t_mparado@fiduprevisora.com.co y al número celular 310-2232323.

LA ENTIDAD EJECUTADA:

LA NACION - MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO las recibirá en la Calle 43 No. 57 - 14 CAN de la ciudad de Bogotá D.C.

LA PARTE EJECUTANTE:

Las recibirá en la dirección aportada en el escrito de la demanda.

Cordialmente


M. JAROSLAY PARDO MORA
C.C. No. 53.006.612 de Bogotá D.C.
T.P. 245.315 del C.S. de la J.

Elaboró: María Jarozlay Pardo Mora, Profesional 4 Zona 4, Unidad Especial de Defensa Judicial FOMAG, Vicepresidencia Jurídica, Fiduprevisora S.A.

//El texto a continuación debe ir siempre y completo al final en toda comunicación externa.

Scanned by CamScanner

Bogotá D.C.: Calle 72 No. 10-03 | PBX: (+571) 756 6633 | Barranquilla: (+575) 385 4010 |
Bucaramanga: (+577) 697 2606 | Cali: (+572) 485 5036 | Cartagena: (+575) 693 1611 |
Ibagué: (+578) 277 0439 | Manizales: (+576) 895 6883 | Medellín: (+574) 604 3653 |
Montería: (+574) 789 0662 | Pereira: (+576) 340 0937 | Popayán: (+572) 837 3367 |
Riohacha: (+575) 729 5328 | Villavicencio: (+578) 683 3751 |

Fiduprevisora S.A. NIT 860.525.148-5
Solicitudes: 018000919015
servicioalcliente@fiduprevisora.com.co
www.fiduprevisora.com.co





20211181351021

Al contestar por favor cite:
Radicado No.: **20211181351021**
Fecha: **16-06-2021**

"Defensoría del Consumidor Financiero: Dr. JOSÉ FEDERICO USTÁRIZ GÓNZALEZ. Carrera 11 A No 96-51 - Oficina 203, Edificio Oficity en la ciudad de Bogotá D.C. PBX 6108161 / 6108164, Fax: Ext. 500. E-mail: defensoriafiduprevisora@ustarizabogados.com de 8:00 am - 6:00 pm, lunes a viernes en jornada continua".

Las funciones del Defensor del Consumidor son: Dar trámite a las quejas contra las entidades vigiladas en forma objetiva y gratuita. Ser vocero de los consumidores financieros ante la institución. Usted puede formular sus quejas contra la entidad con destino al Defensor del Consumidor en cualquiera agencia, sucursal, oficina de corresponsalia u oficina de atención al público de la entidad, asimismo tiene la posibilidad de dirigirse al Defensor con el ánimo de que éste formule recomendaciones y propuestas en aquellos aspectos que puedan favorecer las buenas relaciones entre la Fiduciaria y sus Consumidores. Para la presentación de quejas ante el Defensor del Consumidor no se exige ninguna formalidad, se sugiere que la misma contenga como mínimo los siguientes datos del reclamante: 1. Nombres y apellidos completos 2. Identificación 3. Domicilio (dirección y ciudad) 4. Descripción de los hechos y/o derechos que considere que le han sido vulnerados. De igual forma puede hacer uso del App "Defensoría del Consumidor Financiero" disponible para su descarga desde cualquier smartphone, por Play Store o por App Store.