

Inembargabilidad de los recursos públicos. Análisis de Algunos casos críticos.



Fundamentos Constitucionales y Legales

- ▶ Constitución Política De Colombia
- ▶ 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.***

NORMATIVIDAD PRESUPUESTAL. LEY ORGANICA DEL PRESUPUESTO.

- ▶ LEY 38 DE 1989 MODIFICADA POR LEY 179 DE 1994
- ▶ ARTICULO 6 DE LA LEY 179 DE 1994 FUE INCORCORADO COMO ARTICULO 19 DEL DECRETO 111 DE 1996.

- ▶ Decreto 111 de 1996 (ESTATUTO ORGANICO DEL PRESUPUESTO)
- ▶ Artículo 19. Inembargabilidad. Son inembargables las rentas incorporadas en el presupuesto general de la Nación, así como los bienes y derechos de los órganos que los conforman.
- ▶ No obstante la anterior inembargabilidad, los funcionarios competentes deberán adoptar las medidas conducentes para el pago de las sentencias en contra de los órganos respectivos, dentro de los plazos establecidos para ello, y respetarán su integridad los derechos reconocidos a terceros en estas sentencias.
- ▶ Se incluyen en esta prohibición las cesiones y participaciones de que trata el capítulo 4 del Título XII de la Constitución Política.
- ▶ 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.

CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL

► ARTÍCULO 513, INCISOS 2 Y 3:

Desde que se presente la demanda ejecutiva podrá el demandante pedir el embargo y secuestro de bienes del demandado.

Las rentas y recursos incorporados en el presupuesto general de la Nación son inembargables.

Si llegaren a resultar embargados bienes de esta índole, se efectuará desembargo de los mismos,

OTRAS NORMAS CONCORDANTES

- ▶ **ARTÍCULO 37. LEY 1593 DE 2012** El servidor público que reciba una orden de embargo sobre los recursos incorporados en el Presupuesto General de la Nación, incluidas las transferencias que hace la Nación a las entidades territoriales, está obligado a efectuar los trámites correspondientes para solicitar su desembargo. Para este efecto, solicitará a la Dirección General del Presupuesto Público Nacional del Ministerio de Hacienda y Crédito Público la constancia sobre la naturaleza de estos recursos. La solicitud debe indicar el tipo de proceso, las partes involucradas, el despacho judicial que profirió las medidas cautelares y el origen de los recursos que fueron embargados.
- ▶ Dicha constancia de inembargabilidad se refiere a recursos y no a cuentas bancarias, y le corresponde al servidor público solicitante, en los casos en que la autoridad judicial lo requiera, tramitar, ante la entidad responsable del giro de los recursos objeto de medida cautelar, la correspondiente certificación sobre cuentas bancarias.

JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL RELATIVA A LA INEMBARGABILIDAD

- ▶ 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, C-566 de 2003, C-1064 de 2003, T-1105 de 2004, C-192 de 2005 y C-1154 de 2008.

ARGUMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL PARA JUSTIFICAR LA INEMBARGABILIDAD

- ▶ (...) *el principio de la inembargabilidad presupuestal es una garantía que es necesario preservar y defender, ya que ella permite proteger los recursos financieros del Estado, destinados por definición, en un Estado social de derecho, a satisfacer los requerimientos indispensables para la realización de la dignidad humana.*

"La embargabilidad indiscriminada de toda suerte de acreedores, nacionales y extranjeros, expondría el funcionamiento mismo del Estado a una parálisis total, so pretexto de la satisfacción de un cobro judicial de un acreedor particular y quirografario."

"Tal hipótesis es inaceptable a la luz de la Constitución de 1991, pues sería tanto como hacer prevalecer el interés particular sobre el interés general, con desconocimiento del artículo primero y del preámbulo de la Carta".

La Corte ha sostenido que el principio de la inembargabilidad tiene sustento constitucional en la protección de los recursos y bienes del Estado y la facultad de administración y manejo que a éste compete, que permite asegurar la consecución de los fines de interés general que conlleva la necesidad de hacer efectivos materialmente los derechos fundamentales y, en general, el cumplimiento de los diferentes cometidos estatales.

EXCEPCIONES JURISPRUDENCIALES A LA INEMBARGABILIDAD

- ▶ DERECHOS LABORALES
- ▶ SENTENCIAS JUDICIALES
- ▶ TITULOS PROVENIENTES DEL ESTADO QUE CONTENGAN UNA OBLIGACION CLARA, EXPRESA Y EXIGIBLE

PRIMERA EXCEPCION: DERECHOS LABORALES (SENTENCIA C -546 DE 1992)

- ▶ (...) *"el derecho al trabajo, por su especial protección en la Carta y por su carácter de valor fundante en el Estado Social de Derecho, merece una especial protección respecto de la inembargabilidad del presupuesto" y, en tal virtud, estimó que "los actos administrativos que contengan obligaciones laborales en favor de los servidores públicos deben poseer las mismas garantías de las sentencias judiciales, esto es, que pueden prestar mérito ejecutivo -y embargo- a los 18 meses después de haber sido ejecutoriados de conformidad con el art. 177 del código contencioso administrativo..." . Es decir, que según la Corte el principio de la inembargabilidad de los bienes y recursos de la entidades estatales sufre una excepción, cuando se trate de obligaciones laborales, debido a la necesidad de asegurar la protección del derecho fundamental al trabajo.*

SEGUNDA EXCEPCION: SENTENCIAS JUDICIALES (Sentencia C - 354 de 1997)

- ▶ *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.*
- ▶ *Por contener la norma una remisión tácita a las disposiciones del Código Contencioso Administrativo, igualmente entiende la Corte que los funcionarios competentes deben adoptar las medidas que conduzcan al pago de dichas sentencias dentro de los plazos establecidos en las leyes, es decir, treinta días contados desde la comunicación de la sentencia (art. 176), siendo posible la ejecución diez y ocho meses después de la ejecutoria de la respectiva sentencia (art. 177).*

TERCERA EXCEPCION: TITULOS DEL ESTADO (OBLIGACION CLARA, EXPRESA Y EXIGIBLE)

- *Podría pensarse, que sólo los créditos cuyo título es una sentencia pueden ser pagados como lo indica la norma acusada, no así los demás títulos que constan en actos administrativos o que se originan en las operaciones contractuales de la administración. Sin embargo ello no es así, porque 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.*

Por lo tanto, es ineludible concluir que el procedimiento que debe seguirse para el pago de los créditos que constan en sentencias judiciales, es el mismo que debe adoptarse para el pago de los demás créditos a cargo del Estado, pues si ello no fuera así, se llegaría al absurdo de que para poder hacer efectivo un crédito que consta en un título válido emanado del propio Estado es necesario tramitar un proceso de conocimiento para que a través de una sentencia se declare la existencia de un crédito que, evidentemente, ya existe, con el pernicioso efecto del recargo innecesario de trabajo en la administración de justicia.

En conclusión, la Corte estima que los créditos a cargo del Estado, bien sean que consten en sentencias o en otros títulos legalmente validos, 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.

Caso crítico: Embargos de Recursos Del Sistema de Seguridad Social en Salud



Sistema de Seguridad Social En Salud

- ▶ Es un conjunto armónico de instituciones públicas y privadas, normas, recursos y procedimientos que tienen por objeto regular la eficaz y eficiente prestación del servicio público de la salud en todos los niveles de atención y a su vez facilitar la cobertura integral de las contingencias que menoscaban la salud de la población.

Ley 100 de 1993 - preámbulo, artículos 1, 3, 6, 8 y 152.

Principios Rectores del Sistema de Seguridad Social En Salud Referentes a los Recursos

► Ley 100 de 1993:

Artículo 153: Modificado Ley 1438 de 2011, artículo 3. Son principios de Sistema General de Seguridad Social en Salud:

(...)

3.9. **Eficiencia.** Es la óptima relación entre los recursos disponibles para obtener los mejores resultados en salud y calidad de vida de la población.

(...)

3.13. **Sostenibilidad.** Las prestaciones que reconoce el sistema se financiarán con los recursos destinados por la ley para tal fin, los cuales deberán tener un flujo ágil y expedito. Las decisiones que se adopten en el marco del sistema general de seguridad social en salud deben consultar criterios de sostenibilidad fiscal. La administración de los fondos del sistema no podrá afectar el flujo de recursos del mismo.

(...)

Recursos del Sistema General De Seguridad Social en Salud

Ley 100 de 1993: - Artículo 214 modificado Ley 1122 de 2007 - art. 11, modificado Ley 1393 de 2010 - art. 34, modificado ley 1438 de 2011 - art 44.
Ley 1607 de 2012: Artículo 24

SGSS

Régimen Subsidiado

Régimen contributivo

1. Aportes de solidaridad del régimen contributivo.
2. Recursos del Sistema General de Participaciones para salud.
3. Recursos obtenidos del monopolio de juegos de azar y suerte.
4. Recursos Transferidos por ETESA a los entes territoriales.
5. Recursos propios de los entes territoriales

5. Recursos provenientes de las regalías.
6. Recursos propios del FOSYGA.
7. Recursos del Presupuesto General de la nación
7. Recursos propios de las cajas de compensación familiar.
8. Recursos por recaudo de IVA.
9. Recursos por Recaudo de CREE.

10. Recursos destinados al financiamiento de regímenes especiales.
11. Recursos provenientes de medicina prepagada.
12. Recursos provenientes del sistema de riesgos profesionales.

Aportes de los trabajadores, empleadores y independientes. (CREE)

Destinación Legal de Los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud

► Constitución Política:

Artículo 48. Adicionado por el Acto Legislativo 01 de 2005: Se garantiza a todos los habitantes los derechos irrenunciables a la Seguridad Social.

(...)

La seguridad social solo podrá ser prestada por entidades públicas o privadas, de conformidad con la ley. **No se podrán destinar ni utilizar los recursos de las instituciones de Seguridad Social para fines diferentes a ella.**

(...)

► Ley 100 de 1993:

Artículo 9. No se podrán destinar ni utilizar los recursos de las instituciones de seguridad social en salud para fines diferentes a ella.

Inembargabilidad de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud

- ▶ Ley 1450 de 2011
- ▶ Artículo 275. Deudas por concepto del régimen subsidiado. (...)
- ▶ Parágrafo 2. Los recursos que la Nación y las Entidades Territoriales destinen para financiar el régimen subsidiado en salud, son inembargables. En consecuencia de conformidad con el artículo 48 de la Constitución Política, las Entidades Promotoras de Salud “EPS-s” con cargo a dichos recursos cancelarán en forma prioritaria los valores adeudados por la prestación del servicio a las IPS Públicas y Privadas. (...)

Ley 715 de 2001

- ▶ Artículo 91. Prohibición de Unidad de Caja. Los recursos del Sistema General de participaciones no harán unidad de caja con los demás recursos del presupuesto y su administración deberá realizarse en cuentas separadas de los recursos de la entidad y por sectores. Igualmente, por su destinación social constitucional, estos recursos no pueden ser sujetos de embargo, titularización u otra clase de disposición financiera.

Aplicación de la excepción de la Inembargabilidad de los recursos del Sistema de Seguridad Social en Salud

► Corte Constitucional. Sentencia C - 566 del 15 de Julio de 2003, M.P. Dr. Álvaro Tafur Galvis:

“Así mismo que en materia de recursos del sistema general de participaciones la Sentencia C-793 de 2002 precisó que las excepciones al principio de inembargabilidad que pueden predicarse respecto de los recursos de la participación de educación a que alude el artículo 18 de la Ley 715 de 2001 solo proceden frente a obligaciones que tengan como fuente las actividades señaladas en el artículo 15 de la misma ley como destino de dicha participación. Y ello por cuanto permitir por la vía del embargo de recursos el pago de obligaciones provenientes de otros servicios, sectores o actividades a cargo de las entidades territoriales afectaría indebidamente la configuración constitucional del derecho a las participaciones establecido en el artículo 287 numeral 4 y regulado por los artículos 356 y 357 de la Constitución.

Cabe hacer énfasis en que dicho criterio -fijado en la sentencia C-793 de 2002 solamente respecto de los recursos para educación del sistema general de participaciones- debe extenderse en el presente caso a los demás recursos de dicho sistema, con la única salvedad a que mas adelante se refiere la Corte respecto de los recursos que pueden destinar libremente los municipios de las categorías 4, 5 y 6 cuando estos no se destinen a financiar la infraestructura en agua potable y saneamiento básico.

En este sentido, de la misma manera que en el caso de la participación en educación, ha de entenderse que las excepciones al principio de inembargabilidad que pueden predicarse, en aplicación de los criterios jurisprudenciales atrás citados, respecto de los recursos de las participaciones en salud y propósito general, solo proceden frente a obligaciones que tengan como fuente las actividades que la ley 715 de 2001 fija como destino de dichas participaciones.”

Así las cosas, la Corte declarará la exequibilidad de la expresión “*estos recursos no pueden ser sujetos de embargo*” contenida en el primer inciso del artículo 91 de Ley 715 de 2001, en el entendido que los créditos a cargo de las entidades territoriales por actividades propias de cada uno de los sectores a los que se destinan los recursos del sistema general de participaciones (educativo, salud y propósito general), bien sea que consten en sentencias o en otros títulos legalmente válidos que contengan una obligación clara, expresa y actualmente exigible que emane del mismo título, deben ser pagados mediante el procedimiento que señale la ley y que transcurrido el término para que ellos sean exigibles, es posible adelantar ejecución, con embargo, en primer lugar, de los recursos del presupuesto destinados al pago de sentencias o conciliaciones, cuando se trate de esa clase de títulos, y, si ellos no fueren suficientes, de los recursos de la participación respectiva, sin que puedan verse comprometidos los recursos de las demás participaciones.

RECOBROS AL FOSYGA

- ▶ LAS FACTURAS QUE SE PRESENTAN PARA RECOBROS AL FOSYGA, NO SON TITULOS PROVENIENTES DEL ESTADO, TODA VEZ QUE LAS EXPIDEN LAS EPS QUE HACEN EL RECOBRO, NI TAMPOCO CONTIENEN UNA OBLIGACION CLARA, EXPRESA Y EXIGIBLE, EN TANTO QUE SI FUERON GLOSADAS Y DEVUELTAS, POR NO HABER SIDO APROBADAS, NO DEBEN SER CONSIDERADAS TITULO EJECUTIVO

Procuraduría General de la Nación

Directiva No. 22 de Abril de 2010

“(...) El Procurador General de la Nación, como defensor del orden jurídico, del patrimonio público y representante de la sociedad:

1. Insta a las Entidades Públicas del Orden Nacional y Territorial (funcionarios ejecutores en procesos de cobro coactivo) y Red Bancaria para que acaten lo preceptuado en materia de inembargabilidad de los recursos del Sistema de Seguridad Social, los recursos del Sistema General de Participaciones-SGP- y las Rentas Incorporadas en el Presupuesto General de la Nación.

2. Así mismo, insta a los Jueces de la República para que se abstengan de ordenar o decretar embargos sobre los recursos del Sistema de Seguridad Social, recursos del Sistema General de Participaciones- SGP- y las Rentas Incorporadas en el Presupuesto General de la Nación, por cuanto no solo se estaría vulnerando el Ordenamiento Jurídico Colombiano, sino que se afecta gravemente el patrimonio público y el orden económico y social del Estado.

(...)”

CASO CRITICO: EMBARGO DE ENTIDADES FINANCIERAS (FIDUCIARIAS) ESTATALES

1. DESCONOCIMIENTO JUDICIAL DE LA FIGURA DE LA FIDUCIA Y DE LA SEPARACION ENTRE EL PATRIMONIO PROPIO DE LA ENTIDAD FIDUCIARIA Y DE LOS PATRIMONIOS ENCARGADOS PARA SU ADMINISTRACIÓN.
2. POSIBILIDAD DE PERMITIR PRESTAR CAUCIÓN BANCARIA O A TRAVÉS DE UNA PÓLIZA DE SEGURO.
3. EN EL TRÁMITE DE ACCIONES POPULARES, LA MEDIDA CAUTELAR PUEDE RESULTAR MÁS DAÑINA QUE EL SUPUESTO PERJUICIO QUE PRETENDE PRECAVER.

GRACIAS