

CONCEPTO 7688 DE 2007

(junio 19)

<Fuente: Archivo interno entidad emisora>

INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES

D.J.N.

PARA: Doctora YOLIMA CASTIBLANCO DUARTE

Coordinadora Oficina Nacional de Cobro Coactivo

DE: Dirección Jurídica Nacional – Unidad de Seguros.

ASUNTO: Concepto – Embargabilidad excepcional Situado Fiscal

Respetada Doctora:

Acuso recibo del oficio de la referencia emanado del despacho a su cargo, en el cual se solicita concepto relacionado con la viabilidad para practicar medida cautelar de embargo sobre los excedentes del Situado Fiscal, teniendo en cuenta el análisis efectuado sobre el particular por el Departamento Nacional de Cobranzas.

Al respecto se considera:

El inciso primero del artículo 16 de la Ley 38 de 1989 “Normativa del Presupuesto General de la Nación”, prevé lo siguiente: “Las rentas y recursos incorporados en el Presupuesto General de la Nación **son inembargables**”.

Posteriormente, el Decreto [111](#) de 1996, por el cual se compilan la Ley 38 de 1989, la Ley [179](#) de 1994 y la Ley 225 de 1995 que conforman el Estatuto Orgánico del Presupuesto, en su artículo [19](#) dispone lo siguiente: “Inembargabilidad. Son inembargables las rentas incorporadas en el Presupuesto General, de la Nación, así como los bienes y derechos de los órganos que lo conforman”.

“(…)”

**“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”.

El capítulo 4 del título XII de la Constitución Política, enunciado en la norma transcrita, se refiere a los ingresos corrientes de la Nación cedidos a los departamentos, el distrito capital y los distritos especiales de Cartagena y Santa Marta, así mismo, la participación que los municipios tienen en los ingresos corrientes de la Nación.

Es de aclarar que los ingresos corrientes de la Nación que son transferidos a las entidades territoriales, componen el situado fiscal y las transferencias municipales, los cuales, por mandato de la Constitución y de la Ley, deben ser destinados por las entidades territoriales para fines

específicos y de interés general en áreas significativas como la educación, la salud, el saneamiento ambiental, los servicios públicos esenciales, etc.

Ahora bien, como se advierte de la norma citada, el principio general que rige para los dineros del situado fiscal es la inembargabilidad, precepto que viene a ser reiterado por la Ley [1110](#) de 2006 a través de la cual se decreta el Presupuesto de Rentas y recursos de Capital y Ley de Apropriaciones para la vigencia fiscal del 1º de enero al 31 de diciembre de 2007, en cuyo artículo [38](#) establece: “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”.

Teniendo en cuenta lo anterior, los recursos incorporados en el Presupuesto General de la Nación que comprenden también las transferencias que hace la Nación a las Entidades Territoriales en tanto constituyen recursos públicos se encuentran amparadas bajo el principio de inembargabilidad citado en líneas precedentes<sup>1</sup>, empero, a través de algunos pronunciamientos de la H. Corte Constitucional, dicha inembargabilidad no es absoluta sino relativa en tanto se vean afectados intereses superiores tratándose en particular de créditos laborales y derechos pensionales.

Sobre el particular, dicha Corporación a través de la sentencia C-546 de 1992 que abordó el estudio de constitucionalidad abstracto del artículo 16 de la Ley 38 de 1989, tesis reiterada en la sentencia C-354 de 1997 que analizó la constitucionalidad del artículo [19](#) del Decreto 111 de 1996, pronunciamientos en los cuales el Máximo Tribunal adujo lo siguiente: “esta Corte considera que en aquellos casos en los cuales la efectividad del pago de las obligaciones dinerarias a cargo del Estado surgidas de las obligaciones laborales, solo se logre mediante el embargo de bienes y rentas incorporados al presupuesto de la nación, este será embargable en los términos del artículo [177](#) del Código Contencioso Administrativo”<sup>2</sup>.

“(…)”

“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”.

“El principio de inembargabilidad aparece consagrado formalmente en el art. [63](#) de la Constitución en los siguientes términos”:

"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".

“Corresponde en consecuencia a la ley determinar cuales 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 adelante 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<sup>3</sup> 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**".<sup>4</sup> (Subraya y negrilla nuestra).

En este punto huelga destacar que de acuerdo con la Ley [222](#) de 1995 los aportes a la Seguridad Social hacen parte de los créditos laborales<sup>5</sup>, de lo cual se desprende claramente que la referencia hecha por la jurisprudencia a la viabilidad para imponer medida cautelar de embargo a los recursos estatales cuando se pretende hacer efectivos créditos laborales, es aplicable también a las acreencias inherentes al Sistema de Seguridad Social Integral, máxime si se tiene en cuenta que el derecho a la Seguridad Social es un derecho inalienable e irrenunciable y hace parte de las condiciones dignas y justas que rodean las relaciones laborales.<sup>6</sup>

Es del caso tener en cuenta las consideraciones esgrimidas por el mismo Tribunal en la sentencia T-1195 de 2004, en la cual para un caso particular se reiteró la tesis sobre la inembargabilidad relativa de los recursos del Sistema General de Participaciones, del Presupuesto General de la Nación y demás bienes Estatales, en tratándose de la protección de intereses superiores, como se advierte a continuación: “(...) esta Corporación reconoce que el principio de inembargabilidad de los recursos públicos se cimienta en la protección de la prevalencia del interés colectivo general, que en últimas se dirige al cumplimiento de los fines propios del Estado Social de Derecho”.

“Con lo anterior, no se quiere decir que la multicitada inembargabilidad de los recursos públicos sea absoluta, por el contrario, tratándose de acreencias laborales tal principio se quiebra y la protección del interés general debe ceder frente a la protección de los derechos fundamentales de aquellos trabajadores que se han visto afectados por el no pago de sus salarios y prestaciones sociales”.

En mérito de lo expuesto se concluye que aun cuando los dineros del Situado Fiscal en tanto hacen parte del Presupuesto General de la Nación por regla general gozan de la prerrogativa de la inembargabilidad, en aquellos casos en los que se encuentre en juego la garantía de derechos e

intereses superiores Constitucionalmente reconocidos como tales como es el caso de las acreencias laborales y demás derechos sociales que de ellos se deriven como es el caso de los correspondientes al Sistema de Seguridad Social, los recursos pertenecientes al Presupuesto General de la Nación son susceptibles de ser embargados en los términos y con las limitaciones legales, razón por la cual se considera ajustado a derecho el concepto emitido por el Departamento Nacional de Cobranzas.

En los anteriores términos se espera haber absuelto su inquietud.

Cordialmente

ELIANA MARGARITA ROYS GARZÓN  
Directora Jurídica Nacional (E)

Con copia:

· Doctora Sonia Constanza Masmela Doncel. Jefa Departamento Nacional de Cobranzas

RAMG/odpm

Rad 05793

Embargabilidad Situado Fiscal

15/V/07

NOTAS AL FINAL:

1. Art. [63](#) de la Constitución Política de 1991. "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".

2. Sentencia C-546 de 1992

3. Refiriéndose a las sentencias C-013/93, C-017/93, C-337/93 y C-103/94.

4. Sentencia C-354 de 1997

5. Ley 222 de 1995 Art. [121](#). "Créditos laborales. Los créditos por salarios, mesadas pensionales, prestaciones sociales y aportes para seguridad social, causados y exigibles a la fecha de la presentación del concordato, deberán presentarse dentro del término señalado para tal efecto. La representación podrá ser llevada por el sindicato de base reconocido por la ley laboral. Los créditos laborales que se causen con posterioridad al concordato, serán pagados como gastos de administración".

6. Sentencia C – [432](#) de 2004. M.P. Rodrigo Escobar Gil.



Última actualización: 5 de febrero de 2021 - Diario Oficial No. 51567 - Enero 24 de 2021

