LOS BIENES INEMBARGABLES Y LA CONSTITUCIÓN DE 1991[1]

UNSEIZABLE PROPERTY AND 1991 CONSTITUTION

Ramón Alfredo Correa[2]

Recepción: Agosto 13 de 2012 - Aceptación: Octubre 23 de 2012

Resumen

Antes de la Constitución de 1991, al Juez, para abstenerse de decretar el embargo y secuestro de un bien determinado, le bastaba con indagar si el bien cuyo aprisionamiento se perseguía, era considerado como inembargable de manera expresa por una norma determinada. Con la entrada en vigencia de la Constitución de 1991, el Juez no debe limitarse a revisar si un determinado bien es considerado, expresamente, como embargable por una determinada disposición legal, su función debe ir mucho más allá, debe analizar si con el embargo de determinados bienes se afectan o no derechos fundamentales. El embargo y secuestro de los bienes y enseres que conforman el menaje doméstico afectan derechos fundamentales, por consiguiente el Juez debe abstenerse de decretar y/o practicar esta medida, salvo que recaiga sobre bienes notoriamente ostentosos o que el crédito por el cual se esté solicitando sea parte de la compraventa del mueble cuya aprehensión se solicita.

Palabras clave

Bienes inembargables, derechos fundamentales, dignidad humana, ejecusión forzada, menaje doméstico, prenda general de los acreedores.

Abstract

Before 1991 Constitution, the Judge, in order to restrain himself from seizing and abducting a specific asset, had simply to search if the pursued asset was explicitly considered unseizable by a given legal provision. With the entry into effect of 1991 Constitution, the Judge should not merely revise if an asset is explicitly considered unseizable by a given legal provision, His role must go far beyond; He must analyze if by the seizure of certain assets, fundamental Rights are affected. Seizure and restrain of property and goods composing household goods, affect fundamental Rights; therefore, the Judge must restrain to decree or practice this measurement, except that falls upon ostentatious goods or that the required credit is part of the purchase of the property which assurance is required.

Key Words

Enforced foreclosure, General pledge of creditors, Unseizable Assets, Households, Fundamental Rights, Human Dignity

---

1. Artículo derivado del proyecto de investigación Bienes Inembargables y la Constitución Política de Colombia 1991 de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad La Gran Colombia Seccional Armenia.
2. Abogado Universidad La Gran Colombia seccional Armenia, Docente Investigador Facultad de Derecho y Ciencias Políticas. ramoncorrea1@hotmail.com Colombia.

Introducción

Dentro de las innumerables diligencias y actuaciones judiciales que se realizan en todo el territorio patrio merecen especial atención, por su frecuencia y cotidianidad, el embargo y secuestro de bienes muebles e inmuebles y más concretamente, el de los bienes y enseres que conforman el menaje doméstico. Lastimosamente, son estas, quizás, a las que menos atención le prestan nuestros operadores judiciales para su decreto y práctica; pues, aquél y éste son ordenados sin un análisis profundo de sus implicaciones y consecuencias en el ámbito de los derechos fundamentales.

Las presentes líneas tienen como objetivo concientizar a Jueces, Juezas y altas dignidades jurisdiccionales para que, al momento de ordenar y/o practicar una medida de embargo y secuestro de bienes muebles se analice si con tales medidas se están violando o no derechos fundamentales.

La ejecución forzada

El acreedor de una obligación incumplida tiene la facultad de acudir al aparato judicial para que obligue al deudor a cumplirle, en forma coactiva, a la fuerza. Esa facultad de coaccionar al deudor incumplido o renuente para que satisfaga la obligación adquirida es el primer efecto de las obligaciones y es conocido como ejecución forzada o coactiva.

La ejecución forzada reviste dos modalidades: in natura, cuando la ejecución coactiva recae sobre la prestación originalmente adquirida, esto es, cuando con ella se pretende que el deudor cumpla con su obligación en la forma y términos pactados; la otra modalidad consiste en la indemnización compensatoria, es decir, cuando se busca la satisfacción mediante una prestación equivalente a la inicialmente pactada. Pero cualquiera que fuese la forma escogida, in natura o indemnizatoria, ella sólo podrá recaer sobre los bienes embargables, presentes o futuros, del deudor.

Dicho de otra forma, la eficacia de la ejecución forzada queda limitada a que el deudor tenga suficientes bienes embargables para responder por sus obligaciones, toda vez que el deudor insolvente, como dice el tratadista Guillermo Ospina Fernández, es jurídicamente irresponsable porque en Colombia no existe prisión por deudas civiles y la esclavitud se encuentra abolida (Ospina, 2001:48-49)[1].

El anterior concepto es conocido como *La Prenda General de los Acreedores*, consagrado en los artículos 2488 y 2492 del Código Civil. De acuerdo con el primero: “Toda obligación personal da al acreedor el derecho de perseguir su ejecución sobre todos los bienes raíces o muebles del deudor, sean presentes o futuros, exceptuándose solamente los no embargables designados en el artículo 1677”[3]. El segundo señala: “Los acreedores, con las excepciones indicadas en el artículo 1677, podrán exigir que se vendan todos los bienes del deudor hasta

3. El subrayado por fuera del texto original.

concurrencia de sus créditos, incluso los intereses y las costas de la cobranza, para que con el producto se les satisfaga íntegramente, si fueren suficientes los bienes, y en caso de no serlo, a prorrata, cuando no haya causas especiales para preferir ciertos créditos, según la clasificación que sigue."

Los bienes inembargables

Las anteriores disposiciones nos conducen a un primer interrogante: ¿cuáles son los bienes inembargables?

Inicialmente se encuentran relacionados en el artículo 1677 del Código Civil mencionado en las dos normas transcritas. Este último artículo, según el sentir del Doctor Hernán Darío Velásquez Gómez, no sólo fue modificado sino que fue derogado por el artículo 684 del Código de Procedimiento Civil (Velásquez, 2010:337 y ss.)[2].

Es así como, jurisprudencial y doctrinariamente se ha aceptado de forma unánime que los bienes relacionados en los artículos 1677 del Código Civil y 684 del Código de Procedimiento Civil no son los únicos inembargables.

Puesto que, además de los que señala el artículo 684 del Código de Procedimiento Civil, existen otros bienes inembargables por disposición de diferentes normas legales. Así, entre varios, el patrimonio de familia inembargable (Ley 70 de 1931); el inmueble afectado a vivienda familiar (ley 258 de 1996); los depósitos en cuentas de ahorros[4] hasta determinado tope reajustable cada año (decreto 2349 de 1965). (Velásquez, 2010:337 y ss.)[3].

En este sentido, cuando un bien está considerado, expresamente, como inembargable por una determinada norma no debe existir mayor problema; pero, éste surge cuando sin estar incluido en forma expresa como inembargable, el embargo del mismo afecta derechos considerados como fundamentales en la Constitución Política.

Sobre esta situación acertadamente el Doctor Velásquez Gómez escribe: "El estudio de la embargabilidad o no de los bienes es campo fructífero para aplicar la Constitución Política. Sus valores, principios y postulados tienen necesariamente que influir en el análisis de los bienes del deudor que quedan afectados al pago de los acreedores mediante el embargo. No cualquier bien puede ser embargado. Si se afectan derechos de clara estirpe constitucional como el de la dignidad de la persona, el de la proporcionalidad, el de la razonabilidad, el del mínimo vital e, incluso, el mismo de justicia, se impone desechar el embargo." (Velásquez, 2010:337 y ss.)[4]

4. De acuerdo con la carta circular 74 del 7 de Octubre de 2010 expedida por la Superfinanciera, el monto de inembargabilidad de los depósitos de ahorro asciende actualmente a $ 26.437.146.

En otras palabras, luego de entrar en vigencia nuestra Carta Magna en 1991, los operadores judiciales al decidir sobre el embargo de un determinado bien, mueble o inmueble, no se pueden limitar a indagar si dicho bien está consagrado en alguna norma de manera expresa como inembargable; Antes bien, deben analizar muy profundamente si con el embargo de determinado bien se afectan o no derechos fundamentales. No olvidemos que todos los jueces, hasta el del lugar más remoto, son jueces constitucionales y como tales deben hacer prevalecer las normas y principios constitucionales sobre otras normas.

Así como lo ha dicho la Corte Constitucional: "El juez de tutela debe acudir a la interpretación sistemática, finalista o axiológica para desentrañar, en el caso particular, si se trata o no de un derecho fundamental, lo que podría denominarse una especial labor de búsqueda, científica y razonada, por parte del juez". (Sentencia T-002 de 1992.)[5]

Los Derechos Fundamentales

Nuestro ordenamiento jurídico reconoce a la persona un amplio espectro de derechos, surgiendo acá un segundo interrogante: ¿Cuáles derechos, dentro de la amplia gama que existe, son derechos fundamentales y cuáles no?

Al respecto han existido dos tesis:

1) La que considera que los derechos fundamentales son únicamente los contenidos como tales en el Capítulo 1 del Título II de la Carta, ya que dicha sección fue explícitamente bautizada como "De los derechos fundamentales".

   En los albores de la Constitución de 1991 este criterio fue sostenido tanto por la Corte Suprema de Justicia como por el Consejo de Estado. "Semejante postura restrictiva conoció otra versión más limitativa, aunque mejor argumentada, según la cual los derechos fundamentales tutelables son únicamente aquellos a los que la Carta adjudica el carácter de derechos de aplicación directa, es decir, los derechos enumerados en la lista taxativa del artículo 85, todos ellos derechos individuales de primera generación (derechos de integridad, de libertad, de defensa y de participación, ninguno derecho social o de prestación, ninguno derecho colectivo)." (Chinchilla, 2009:145)[6]

2) La que sostiene que la Constitución tiene establecido un catálogo abierto de derechos fundamentales.

La Corte Constitucional se apartó rápidamente de la primera tesis y, "Para desembarazarse de ella, nuestro supremo juez de constitucionalidad recurrió a varios procedimientos hermenéuticos: a) el argumento histórico, según el cual en los documentos de la Asamblea Nacional Constituyente existe evidencia de que los autores del texto del artículo 86 (sobre la acción de tutela) no pretendieron, en lo absoluto, circunscribir dicha acción únicamente a los derechos individuales de tradición liberal o derechos de primera generación, sino que dejaron deliberadamente abierta la posibilidad de tutela respecto de otros derechos,

cuando el caso concreto así lo ameritara; b) un segundo argumento histórico o lógico-subjetivo sostiene que la denominación dada a los capítulos en que se divide sistemáticamente el texto constitucional carece de fuerza vinculante, como quiera que ella no fue voluntad del constituyente[5]; c) el argumento lógico-sistemático, según el cual, a pesar de la denominación dada al capítulo 1, *De los derechos fundamentales*, el constituyente expresamente bautizó también como fundamentales a otros derechos no ubicados en dicho capítulo, tal como sucede verbi gratia con los derechos *fundamentales de los niños* (art. 44), ubicados en el capítulos 2, *De los derechos sociales económicos y culturales, y* que comprende no solo derechos individuales de libertad, sino también derechos de prestación como el derecho a la salud, a la educación, al amor y al cuidado, etc.; con carácter de prevalentes sobre los derechos *de los demás*; d) abundando en este argumento se aduce además que el constituyente de 1991 no siguió un criterio material coherente para distribuir los derechos en los tres referidos capítulos y, así, ubicó algunos derechos individuales de libertad *de primera generación* en el capítulo 2, sobre derechos de prestación, sin que ninguna razón axiológica o de estructura jurídica de tales derechos justifique no darles la protección reforzada de la acción de tutela[6].

> Así las cosas, no existiendo una enumeración taxativa de los derechos fundamentales ni tampoco una identificación directa o definición de los mismos en el texto constitucional, sólo quedaba elaborar, por vía de la jurisprudencia, un concepto y construir unos criterios para reconocerlos. (Chinchilla, 2009:146)[7]

Efectivamente, la Corte Constitucional a través de su jurisprudencia fue estableciendo diversos criterios para facilitar la identificación de los derechos fundamentales que son susceptibles de ser amparados vía Acción de Tutela.

Materiales y Métodos

En el presente Artículo, se señalarán seis criterios diferentes para identificar si un derecho es, realmente, un derecho fundamental. A partir de la aplicación de estos criterios puede hablarse de seis tipos de derechos fundamentales. Los "tipos de derechos" o criterios de fundamentalidad que serán estudiados son los siguientes: (1) derechos de aplicación inmediata enunciados en el artículo 85 de la Constitución; (2) derechos subjetivos susceptibles de ser amparados directamente por el Juez, contenidos en el Capítulo 1 del Título II de la Carta; (3) derechos fundamentales por expreso mandato constitucional; (4) derechos que integran el bloque de constitucionalidad (strictu sensu); (5) derechos innominados; (6) derechos fundamentales por conexidad.

En todo caso, no sobra advertir que, un derecho fundamental puede serlo en virtud de distintos criterios. Así por ejemplo, el derecho a la vida es un derecho

5. La titulación nunca fue aprobada por la Asamblea Nacional Constituyente de 1991 sino por la comisión codificadora de dicha Asamblea, sin estar autorizada para hacerlo- una especie de constituyente nocturno que expidió textos apócrifos.
6. Tal es el caso del derecho de la pareja a escoger el número de hijos, en el art. 42; el derecho a la igualdad de género, en el art. 43; la libertad de expresión de los menores, en el art. 44, entre otros.

fundamental susceptible de ser amparado mediante la acción de tutela, no solo por tratarse de uno de aquellos derechos de aplicación inmediata de que trata el artículo 85 de la Constitución, sino por encontrarse en el Capítulo 1 del Título II de la Carta. Adicionalmente, el derecho a la vida se encuentra protegido por tratados internacionales de derechos humanos que no pueden ser suspendidos en estados de excepción. En consecuencia, hace parte de los derechos que integran el bloque de constitucionalidad strictu sensu, como adelante se explica." (Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, 2006:24 y ss.)[8]

La dignidad humana

Los anteriores criterios fueron aplicados en forma más o menos reiterada por la Corte Constitucional durante toda la década antepasada y comienzos de la pasada, cuando a partir del año 2003 surge un nuevo concepto de derecho fundamental que hace referencia al postulado de la dignidad humana.

Un nuevo concepto de derecho fundamental ha venido emergiendo, en forma discreta pero relevante, en el discurso de la Jurisprudencia. Según la Corte Constitucional: […] será fundamental todo derecho constitucional que funcionalmente esté dirigido a lograr la dignidad humana y sea traducible en un derecho subjetivo.

Inicialmente, tan rotunda definición apareció formulada en la sentencia T-227 de 2003, casi como un obiterdictum de la misma, y luego fue adquiriendo carácter de definición oficial de nuestra jurisprudencia al ser invocada reiteradamente como premisa conceptual recurrente de innumerables sentencias de la Corte Constitucional. Por el alto grado de reiteración de esta tesis en diferentes salas de tutela, podemos decir que se trata de una nueva línea de la jurisprudencia.

Según esta definición, para que un derecho pueda recibir el título de fundamental debe reunir tres elementos esenciales o estructurales: a) ser un derecho de fuente o rango constitucional; b) ser un derecho que sirve como instrumento para acercarnos al ideal ético de la dignidad humana o ayudar a realizarlo en la práctica, y c) ser un derecho que admite ser convertido o concretado en un derecho subjetivo. (Chinchilla, 2009:167-168)[9]

Pero ya la Corte Constitucional había tenido oportunidad de pronunciarse en varias ocasiones sobre el postulado de "dignidad humana", mereciéndose resaltar la sentencia T-881 del 17 de Octubre de 1992, expedientes T-542060 y T-602073, con ponencia del Magistrado Dr. Eduardo Montealegre Lynett, en donde se hace una recopilación de los diferentes enfoques que lo comprenden.

---

7. La Corte relaciona las sentencias T-532 de 1992, C-542 de 1993, C-221 de 1994, T-477 de 1995, T-472 de 1996, C-239 de 1997 y T-461 de 1998.
8. Se relacionan las sentencias T-596 de 1992, T-124 de 1993, C-239 de 1997, T-296 de 1998, C-521 de 1998, T-556 de 1998, T-565 de 1999 y C-012 de 2001.
9. Se relacionan las sentencias T-401 de 1992, T-402 de 1992, T-123 de 1994, T-036 de 1995, T-645 de 1996, T-572 de 1999 y T-879 de 2001.

Algunos apartes de esta sentencia son:

> 10. Para la Sala una síntesis de la configuración jurisprudencial del referente o del contenido de la expresión "dignidad humana" como entidad normativa, puede presentarse de dos maneras: a partir de su objeto concreto de protección y a partir de su funcionalidad normativa.
> Al tener como punto de vista el objeto de protección del enunciado normativo "dignidad humana", la Sala ha identificado a lo largo de la jurisprudencia de la Corte, tres lineamientos claros y diferenciables: (i) La dignidad humana entendida como autonomía o como posibilidad de diseñar un plan vital y de determinarse según sus características (vivir como quiera)[7]. (ii) La dignidad humana entendida como ciertas condiciones materiales concretas de existencia (vivir bien)[8]. Y (iii) la dignidad humana entendida como intangibilidad de los bienes no patrimoniales, integridad física e integridad moral (vivir sin humillaciones)[9].
>
> De otro lado, al tener como punto de vista la funcionalidad, del enunciado normativo "dignidad humana", la Sala ha identificado tres lineamientos: (i) la dignidad humana entendida como principio fundante del ordenamiento jurídico y por tanto del Estado, y en este sentido la dignidad como valor. (ii)[10] La dignidad humana entendida como principio constitucional.[11] Y (iii) la dignidad humana entendida como derecho fundamental autónomo[12].
>
> Estos seis aspectos no representan de manera alguna una postura definitiva y restringida del objeto protegido, del mandato de acción, de las razones normativas o de la configuración de los límites, en que el enunciado normativo de la "dignidad humana" se concreta. Por el contrario encuentra y reconoce la Sala, la riqueza tanto conceptual como funcional de la dignidad humana como concepto normativo, de tal forma que el énfasis o el acento que resulte puesto en uno de los sentidos expresados para efectos de la argumentación y en general de la solución jurídico constitucional de los casos concretos, no implica la negación o la pérdida de validez de los demás, incluso de las que no aparecen en este fallo relacionadas. En este sentido no importará para efectos de la validez-existencia de la norma jurídica implícita en el enunciado normativo "dignidad humana", que la misma se exprese como derecho fundamental, como principio constitucional o como valor; y en el mismo sentido, que aparezca como expresión de la autonomía individual, como expresión de ciertas condiciones materiales de existencia, o como expresión de intangibilidad de ciertos bienes[13].

---

10. En este sentido se relacionan las sentencias T-401 de 1992, T-499 de 1992, T-011 de 1993, T-338 de 1993, T-472 de 1996, C-045 de 1998, C-521 de 1998, T-556 de 1998 y T-1430 de 2000.
11. Se relacionan las sentencias T-499 de 1992, T-596 de 1992, T-461 de 1998, C-328 de 2000, C-012 de 2001 y T-958 de 2001.
12. Sentencias T-124 de 1993, T-036 de 1995, T-477 de 1995, T-796 de 1998, T-1700 de 2000 y T-888 de 2001.
13. El subrayado por fuera del texto original.

Más adelante, en su consideración 28, la sentencia que se ha referido expresa:

> 28. En la mayoría de los fallos en los cuales la Corte utiliza la expresión "dignidad humana" como un elemento relevante para efecto de resolver los casos concretos, el ámbito de protección del derecho (autonomía personal, bienestar o integridad física), resulta tutelado de manera paralela o simultánea con el ámbito de protección de otros derechos fundamentales con los cuales converge, sobre todo, con aquellos con los cuales guarda una especial conexidad, como el derecho a la igualdad, el derecho al trabajo, el derecho al libre desarrollo de la personalidad, el derecho a la identidad personal, el derecho a la vida, el derecho a la salud, el derecho a la propia imagen o el derecho al mínimo vital, entre otros.

Teniendo en cuenta lo anterior, se puede continuar con mayor claridad la reflexión sobre qué son y cuáles son los derechos fundamentales a la luz del máximo órgano constitucional, y relacionarlo con el tema de los bienes inembargables y la Constitución de 1991, eje central del presente artículo.

Decíamos inicialmente que en la actualidad los jueces no deben limitarse a revisar si un determinado bien es considerado, expresamente, como inembargable por una determinada disposición legal, su función debe ir mucho más allá, debe analizar si con el embargo de determinados bienes se afectan o no derechos fundamentales. Si la conclusión a la que se llega es negativa, podrá accederse al embargo; en caso contrario, la solicitud de embargo debe ser rechazada.

El caso más emblemático y representativo en la cotidianidad de la práctica judicial se presenta con el embargo y secuestro de los muebles y enseres que constituyen el menaje doméstico de un hogar, entendido este último como lo ha entendido el inciso 2º del artículo 662 del Código Civil que textualmente es del siguiente tenor:

> En los muebles de una casa no se comprenderá el dinero, los documentos y papeles, las colecciones científicas o artísticas, los libros o sus estantes, las medallas, las armas, los instrumentos de artes y oficios, las joyas, la ropa de vestir y de cama, los carruajes o caballerías o sus arreos, los granos, caldos, mercancías, ni en general otras cosas que las que forman el ajuar de una casa.

En todo el territorio del país, diariamente y en las horas menos apropiadas, se están practicando diligencias de embargo y secuestro de muebles y enseres del hogar, lo que no solo es un claro abuso del derecho y de la posición dominante, sino que es inconstitucional.

Dicha diligencia constituye abuso del derecho pues la experiencia nos ha enseñado que, en las más de las veces, el derecho del acreedor es ejercido sin un interés serio y legítimo y más con la intención de presionar indebidamente el pago de la acreencia. ¿O será que una entidad bancaria al embargar, secuestrar y rematar unos bienes desvencijados logrará recuperar el crédito concedido? Es que en muchas oportunidades dichos bienes ni siquiera son rematados, sino que terminan pudriéndose en alguna bodega, cuando no terminan perdiéndose definitivamente en manos de secuestres inescrupulosos.

Con la anterior tesis no se pretende fomentar la cultura del no pago, porque, contrario a lo que se piensa, la del colombiano es la cultura del pago, sin negar que existen individuos irresponsables que evaden sus obligaciones de manera mal intencionada, afortunadamente son la inmensa minoría. A esta conclusión se llega si nos atenemos a las estadísticas que a continuación presentamos:

Según el Departamento Nacional de Estadísticas (DANE) la tasa de desempleo para el mes de Enero de 2011 se encontraba en un 13.5% y el desempleo de los jefes de hogar para la misma época estaba en el 6.3%[14].

La Cartera y Leasing total de Bancos con CAVS que se encontraba totalmente al día (categoría A) para el mismo período ascendía a 92.39%, siendo el riesgo de cartera reportado del 2.29%[15].

Al comparar los datos anteriores encontramos que el desempleo de los jefes de hogar curiosamente casi coincide exactamente con la cartera morosa de los bancos y las CAVS, lo que nos reafirma el concepto de que el colombiano medio es responsable con sus compromisos, y que, por lo mismo, no es necesario acudir al embargo y secuestro de los bienes y enseres del hogar como mecanismo indebido de presión, en la forma que está siendo utilizado, especialmente por los usureros y algunas entidades crediticias.

En fin, el abuso del derecho y de la posición dominante sería tema de otro enfoque, de otro análisis. Pero la diligencia que venimos comentando es a todas luces inconstitucional toda vez que afectan derechos fundamentales no sólo del deudor, sino también de todas aquellas personas que conforman el núcleo familiar, incluidos niñas, niños y adolescentes. Para una familia no puede ser más humillante, degradante e indigno que ver sacar, en la mayoría de las ocasiones, en horas muy tempranas y cuando aún están presentes niños y niñas, las cosas que con tanto sacrificio se han logrado conseguir.

Esta práctica odiosa no sólo atenta contra la dignidad humana, entendida como ciertas condiciones materiales concretas de existencia, que el estado no solo debe proteger, sino mantener, entendida también como asociada o conexa a otros derechos fundamentales como el de la vida misma, pues como lo ha dicho la Corte: “el derecho a la vida no puede reducirse a la mera subsistencia, sino que implica el vivir adecuadamente en condiciones de dignidad.”(Sentencia C-239 de 1997)[10]

---

14. Fuente DANE-GEIH. Datos expandidos con proyección de población, elaborados con base en los resultados del Censo de 2005 y para el trimestre comprendido entre Noviembre de 2010 y Enero 2011.
15. Fuente: Superintendencia Financiera a Enero de 2011. La Superfinanciera clasifica la cartera de los créditos bancarios en cuatro (4) modalidades: Comercial, Consumo, Vivienda y Microcrédito. Por altura de mora (riesgo por probabilidad de incumplimiento), la clasifica en categoría A: mora actual en 0 y 30 días. Categoría B, C, D y E: Mora actual superior a 30 días, aumentando paulatinamente según la cantidad de días, siendo la que está en categoría E, la que se llama también irrecuperable.

Ni qué decir de las secuelas sicológicas, los traumas imborrables que estas actuaciones producen en la salud mental de los infantes y adolescentes que se ven obligados a presenciarlas. Acá también se está afectando, en alguna forma, el derecho fundamental a la vida.

CONCLUSIONES

Las anteriores, brevísimas pero poderosas razones nos llevan a concluir que el embargo y secuestro de los muebles y enseres que constituyen o conforman el menaje doméstico, es inconstitucional y que por lo mismo, los jueces deben abstenerse de practicar la mencionada diligencia, salvo las excepciones que a continuación se expresan:

1º.-Cuando, a criterio del funcionario judicial, se trate de muebles notoriamente ostentosos como por ejemplo obras de arte, televisores 3D de 40 o más pulgadas y elementos similares. El Juez, al analizar el caso concreto, debe ser muy cuidadoso para que el embargo del mueble sea la excepción y no la regla general como ocurre hoy en día.

2º.- Cuando el crédito que se cobra, y que origina la medida de embargo y secuestro, provenga o sea parte del precio de compraventa del bien que se aprisiona, pues en estos eventos debe darse aplicación a los artículos 948,949 y 951 del Código de Comercio.

Para terminar y en síntesis tenemos que antes de la Constitución de 1991, al Juez, para abstenerse de decretar el embargo y secuestro de un bien determinado, le bastaba con indagar si el bien cuyo aprisionamiento se perseguía, era considerado como inembargable de manera expresa por una norma determinada. Con la entrada en vigencia de la Constitución de 1991, el Juez no debe limitarse a revisar si un determinado bien es considerado, expresamente, como embargable por una determinada disposición legal, su función debe ir mucho más allá, debe analizar si con el embargo de determinados bienes se afectan o no derechos fundamentales. En el anterior orden de ideas, como con el embargo y secuestro de los bienes y enseres que conforman el menaje doméstico del hogar se afectan derechos fundamentales, la regla general sería que el Juez debe abstenerse de decretar y/o practicar esta medida, salvo que recaiga sobre bienes notoriamente ostentosos o que el crédito por el cual se esté solicitando la medida sea parte del precio de compraventa del mueble cuya aprehensión se solicita.

Referencias bibliográficas

(1) Ospina, G. (2001). *Régimen General de las Obligaciones*. Bogotá: Editorial Temis.

(2) Velásquez, H. (2010). *Estudio sobre las obligaciones.* Bogotá, Editorial Temis.

(3) Ídem.

(4) Ídem.

(5) Sentencia T-002 de 1992.

(6) Chinchilla, T. (2009). *¿Qué son y cuáles son los derechos fundamentales?* Las nuevas líneas de la jurisprudencia. 2 Ed. Bogotá: Editorial Temis.

(7) Ídem.

(8) Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla. (2006). La Acción de Tutela en el Ordenamiento Constitucional Colombiano.- Consejo Superior de la Judicatura-Sala Administrativa. 1 Ed. Colombia: Ediprime Limitada.

(9) Ídem.

(10) Corte Constitucional. Sentencia C-239 de 1997.