

CONCEPTO 110.080.2006

AUDITORIA GENERAL DE LA REPUBLICA  
Al contestar cte NUR 212-3-34502 15/09/2006 11:15 AM  
Trámite 445 - CORRESPONDENCIA INFORMATIVA  
336991 Actividad 01 INICIO, Folios 2 Anexos NO  
Origen: 212 DIRECCION DE RESPONSABILIDAD FISCAL Y JURIDIC  
Destino: 110 OFICINA JURIDICA  
Copia A: 210 AUDITORIA DELEGADA PARA LA VIGILANCIA DE LA C



**MEMORANDO INTERNO**

Bogotá, D.C.,  
212

**PARA:** CIRO ALBERTO VALDERRAMA. Director Oficina Jurídica.

**DE:** ALVARO ELOY AYALA PEREZ. Director de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva.

**Referencia: APLICABILIDAD DE LA LEY 1066 DE 2006 EN EL PROCEDIMIENTO DE JURISDICCION COACTIVA.**

Como es de su conocimiento, al interior de la Auditoria General de la República, se adelantan procesos de cobro por jurisdicción coactiva, de acuerdo con la normatividad prevista en la Ley 42 de 1993, Resolución Ordinaria No 026 de 2001, expedida por la Auditoria y el Código de Procedimiento Civil.

Ahora bien, con ocasión de la expedición de la Ley 1066 de 2006, mediante la cual se dictaron normas para la normalización de la cartera pública, y en especial lo contenido en el artículo 5° que señala:

*"...Artículo 5°. Facultad de cobro coactivo y procedimiento para las entidades públicas. Las entidades públicas que de manera permanente tengan a su cargo el ejercicio de las actividades y funciones administrativas o la prestación de servicios del Estado colombiano y que en virtud de estas tengan que recaudar rentas o caudales públicos, del nivel nacional, territorial, incluidos los órganos autónomos y entidades con régimen especial otorgado por la Constitución Política, tienen jurisdicción coactiva para hacer efectivas las obligaciones exigibles a su favor y, para estos efectos, deberán seguir el procedimiento descrito en el Estatuto Tributario....." Subrayado y resaltado por fuera de texto.*

DR MATEO  
18-09-06  
(16)

1603390  
2/09/06  
04:48  
Avel  
15-9-06

La Dirección de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva, con fundamento en lo anterior de manera atenta respetuosa, solicita que a través de la Oficina Jurídica a su cargo, se emita concepto jurídico sobre los siguientes temas:

1- Con la expedición de la Ley 1066 de 2006 debe entenderse que se derogaron los artículos 90 a 98 de la Ley 42 de 1993, así como los artículos 36 a 48 de la Resolución Orgánica No 026 de 2001, esta última expedida por el Auditor General de la República.

2- La Auditoria General de la República, para efectos de sustanciar los procesos de jurisdicción coactiva deberá regirse por el Estatuto Tributario. En caso afirmativo la entidad, estará obligada a expedir Resolución Orgánica que adopte expresamente lo preceptuado en la citada Ley y el correspondiente trámite a seguir, en especial lo relativo a los procesos que actualmente se adelantan.

Agradezco de antemano su colaboración

Cordial saludo,



**ALVARO ELOY AYALA PEREZ**

PCDB

c.c. Alfredo Posada Viana. Auditor Delegado para la Vigilancia de la Gestión Fiscal.



**AUDITORIA GENERAL DE LA REPUBLICA**  
Al contestar cto N.U.R.: **212-3-34502**, 30/10/2006 05:06 p.m.  
Trámite: 445 - CORRESPONDENCIA INFORMATIVA  
I-37169 Actividad: 07 RESPUESTA. Folios: 5, Anexos: NO  
Origen: 110 OFICINA JURIDICA  
Destino: 212 DIRECCIÓN DE RESPONSABILIDAD FISCAL Y J. COAC  
Código A: 210 AUDITORÍA DELEGADA PARA LA VIGILANCIA DE LA

**MEMORANDO INTERNO**

Bogotá D. C.,

**PARA:** Doctor **ALVARO ELOY AYALA PEREZ**  
Director de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva

**DE:** **CIRO ALBERTO VALDERRAMA**  
Director Oficina Jurídica

**REFERENCIA:** **N.U.R.: 212-3-34502**  
Solicitud Concepto.

Apreciado Doctor Ayala:

La dirección jurídica ha recibido la comunicación de la referencia, en la que se solicita se emita concepto con relación al alcance de la Ley 1066 de 2006.

Procede este despacho a emitir concepto, previas las siguientes consideraciones:

Los procedimientos de jurisdicción coactiva otorgados a los órganos de control fiscal, deben entenderse como una de las prerrogativas concedidas a ciertos estamentos de la estructura estatal para hacer efectivas sus decisiones, encuentran su sustento inicial en el artículo 268 constitucional, el cual señala lo siguiente:

**"ARTÍCULO 268:** *El Contralor general de la República tendrá las siguientes atribuciones:*

(...)

**5. Establecer la responsabilidad que se derive de la gestión fiscal, imponer las sanciones pecuniarias que sean del caso, recaudar su monto y ejercer la jurisdicción coactiva sobre los alcances deducidos de la misma. (...)"** Subrayado y negrillas fuera del texto.

Handwritten signature and date: 30/10/06 4:33.

La jurisdicción coactiva, en materia de control fiscal ha sido establecida constitucionalmente, y su desarrollo legal se ha visto sustentado en normas del ámbito administrativo, civil y procesal civil.

Es así como la ley 42 de 1993, que establece la organización del sistema de control fiscal y financiero, señala los lineamientos básicos sobre los cuales se debe desarrollar el procedimiento de jurisdicción coactiva cuando se trate de créditos fiscales. El artículo 90 de la ley en comento, remite de manera sistemática a las normas de jurisdicción coactiva establecidas en el Código de Procedimiento Civil, en lo no regulado dentro del cuerpo normativo de dicha ley.

El Código de Procedimiento Civil, en sus artículos 561 a 568, fija las normas aplicables a las ejecuciones por jurisdicción coactiva, para el cobro de créditos fiscales a favor de las entidades públicas mediante el procedimiento ejecutivo de mayor, menor o mínima cuantía, según sea el caso.

Por otra parte, la Ley 1066 de 2006, fija un procedimiento especial para el cobro coactivo realizado por las entidades de cualquier orden, que tengan a su cargo el ejercicio de las actividades y funciones administrativas o la prestación de servicios del Estado Colombiano. Señala el artículo 05 de la Ley 1066 de 2006, lo siguiente:

**"ARTÍCULO 5o. FACULTAD DE COBRO COACTIVO Y PROCEDIMIENTO PARA LAS ENTIDADES PÚBLICAS. Las entidades públicas que de manera permanente tengan a su cargo el ejercicio de las actividades y funciones administrativas o la prestación de servicios del Estado colombiano y que en virtud de estas tengan que recaudar rentas o caudales públicos, del nivel nacional, territorial, incluidos los órganos autónomos y entidades con régimen especial otorgado por la Constitución Política, tienen jurisdicción coactiva para hacer efectivas las obligaciones exigibles a su favor y, para estos efectos, deberán seguir el procedimiento descrito en el Estatuto Tributario.**

***PARÁGRAFO 1o. Se excluyen del campo de aplicación de la presente ley las deudas generadas en contratos de mutuo o aquellas derivadas de obligaciones civiles o comerciales en las que las entidades indicadas en este artículo desarrollan una actividad de cobranza similar o igual a los particulares, en desarrollo del régimen privado que se aplica al giro principal de sus negocios, cuando dicho régimen esté consagrado en la ley o en los estatutos sociales de la sociedad.***

***PARÁGRAFO 2o. Los representantes legales de las entidades a que hace referencia el presente artículo, para efectos de dar por terminados los procesos de cobro coactivo y proceder a su archivo,***

*quedan facultados para dar aplicación a los incisos 1o y 2o del artículo 820 del Estatuto Tributario.*

*PARÁGRAFO 3o. Las Administradoras de Régimen de Prima Media con Prestación Definida seguirán ejerciendo la facultad de cobro coactivo que les fue otorgada por la Ley 100 de 1993 y normas reglamentarias."*

En ese orden de ideas, y haciendo énfasis en el primer interrogante de la solicitud presentada, es necesario determinar hasta que punto puede definirse como una actividad o función administrativa, o como un servicio del Estado Colombiano, la función de recaudo de los créditos fiscales por parte de los entes que ejercen el control fiscal en Colombia.

Las actividades y funciones administrativas deben estar definidas como tales en la Constitución y la Ley, así como también los órganos que deben ejercerlas, entendiéndose que dicho ejercicio es un elemento esencial y fundamental de la estructura institucional del órgano.

Para poder determinar la aplicación de la ley 1066 de 2006, en la actividad de recaudo establecida por la ley a los órganos de control fiscal, es necesario determinar si el control fiscal, entendido como función pública, de acuerdo con lo establecido en la ley 42 de 1993, puede entenderse como una función o actividad administrativa.

La Corte Constitucional ha extendido la concepción clásica de la división de poderes a una estructura más amplia del poder público en donde coexisten las tres ramas tradicionales, con órganos que por su naturaleza no encajan en dichas ramas, y por ende sus funciones y su estructura son independientes. Ha dicho el máximo Tribunal Constitucional lo siguiente:

*"3- La Corte coincide con la actora y algunos de los intervinientes en que la Constitución se distancia de ciertas visiones jurídicas, según las cuales, en el Estado sólo existen tres ramas (legislativa, ejecutiva y judicial) con funciones nítidamente separadas. La Carta mantiene el principio de separación de poderes (CP art. 113) pero le confiere una naturaleza más compleja, en un doble sentido. De un lado, admite que existen órganos autónomos cuyas funciones no pueden ni deben ser encajadas dentro de la división clásica en tres ramas del poder, como los órganos de control y la organización electoral. Y, de otro lado, la Carta no sólo admite sino que promueve la existencia de controles recíprocos entre las distintas ramas y órganos autónomos,*

b

*por medio del clásico mecanismo de pesos y contrapesos, como bien lo resalta uno de los intervinientes.*<sup>1</sup>

Así mismo, tenemos que la Corte Constitucional admite que las funciones de los órganos autónomos son de naturaleza distinta a las entregadas a las tres ramas del poder público. De igual manera, para la corte es claro que la función fiscalizadora, siendo una función pública, dista mucho de encuadrarse dentro de la función administrativa que por Constitución y ley se ha otorgado a la rama ejecutiva del poder público. Señala la Corte en la sentencia precitada:

*"En tal contexto, la actora y los intervinientes tienen igualmente razón en insistir en que, conforme a esa nueva visión del principio de separación de poderes, la Carta otorga no sólo autonomía orgánica sino también unas funciones propias y específicas a las contralorías (CP arts 113, 119, 267 y 268), por lo cual es claro que estos órganos de control no hacen parte de la Rama Ejecutiva ni desarrollan, como actividad, principal tareas administrativas, como las que adelantan la administración central y las administraciones seccionales. Por ello, tal y como esta Corporación ya lo había señalado, la Constitución quiso "distinguir nítidamente la función propiamente administrativa del Ejecutivo de la función fiscalizadora de la Contraloría, pues consideró que la confusión de tales funciones comportaba efectos perjudiciales para la marcha del Estado".*

*Esto se desprende con nitidez no sólo del texto constitucional, que explicita que la tarea propia de estas entidades es la vigilancia y el control fiscal de la administración (CP arts 119 y 267) sino, además, del examen de los debates constituyentes, en donde claramente se señaló que "no se debe confundir la función fiscalizadora con la función administrativa o gubernativa, pues son de naturaleza totalmente distinta y se ejerce por actos también diferentes"<sup>2</sup>.*

Como quiera que para la Corte Constitucional es claro que la tarea desarrollada de manera permanente por los órganos de control fiscal, no comporta una función administrativa de ejecución, sino que ejercen un control posterior sobre aquella función administrativa, desplegada por sus vigilados, tenemos que los preceptos establecidos en la Ley 1066, resultan inaplicables para los entes de control fiscal. Señala el máximo Tribunal Constitucional:

*"Por consiguiente, es claro que, en los términos de la Constitución, las contralorías, en relación con los órganos que vigilan, no ejercen una función propiamente administrativa, pues no ordenan ni ejecutan gasto, sino que desarrollan un control posterior de la gestión administrativa activa. Igualmente es evidente que la Carta quiso*

<sup>1</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-189 de 1998. M.P. Dr. Alejandro Martínez Caballero.

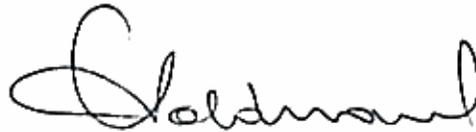
<sup>2</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-189 de 1998. M.P. Dr. Alejandro Martínez Caballero.

7

*distinguir entre las actividades de control –como el control fiscal y el disciplinario- y la función administrativa propiamente dicha, esto es, la ejecución administrativa, radicada primariamente en el Ejecutivo y subsidiariamente en los otros órganos de Estado<sup>3</sup>*

Podemos concluir entonces, que el procedimiento de que trata la Ley 1066 de 2006, y su remisión al Estatuto Tributario, resulta imposible para los entes de control, sean estos de primer nivel, como las contralorías, o de segundo nivel, como la Auditoría General de la República.

Cordialmente,



**CIRO ALBERTO VALDERRAMA MANTILLA**  
Director Oficina Jurídica

MJV

---

<sup>3</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-189 de 1998. M.P. Dr. Alejandro Martínez Caballero.