

Bogotá D.C.,
110



Auditoría General de la República
Al contestar cite el radicado No: 2302-202401157
Fecha: 29 de abril de 2024 02:24:41 PM
Origen: Oficina Jurídica
Destino: Director de Responsabilidad Fiscal y
Jurisdicción Coactiva Contraloría Municipal de
Armenia

Señor

JUAN CAMILO DURÁN GUTIÉRREZ

Director de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva

Contraloría Municipal de Armenia

responsabilidadfiscal@contraloriarmenia.gov.co

Referencia: Concepto 110.032.2024

SIA-ATC. 012024000093

Temas: Del término de prescripción de los procesos de jurisdicción coactiva derivados de fallos de responsabilidad fiscal.

Respetado señor Durán,

La Auditoría General de la República recibió su requerimiento mediante correo electrónico, el miércoles, 31 de enero de 2024, el cual fue radicado bajo No. 2101-202400238 y SIA-ATC. No 012024000093, en el que se realizan las siguientes consultas:

- «1.Cuál es la posición jurídico-interpretativa que tiene la Auditoría General de la República a la luz del concepto 80112-CGR-OJ-165-2023, expedido por la Contraloría General de la República, donde se desconoce la aplicación de los artículos 817 y 818 del Estatuto Tributario y se fija un carácter de imprescriptible a los títulos ejecutivos derivados de fallos con responsabilidad fiscal y procesos administrativos sancionatorios fiscales.
2. Se indique cuales serían los posibles escenarios para configurarse hallazgos con incidencia fiscal o disciplinaria, en el evento de decretarse la prescripción de los procesos de cobro coactivo(*sic*), con fundamentos o aplicación de los artículos 817 y 818 del Estatuto Tributario.
3. Reiterar si es procedentes la aplicación de la figura de la prescripción de los procesos de cobro coactivo, con ocasión a lo establecido en el Estatuto Tributario, en los conceptos expedidos por la AGR y el Concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado.
4. Cuál debe ser la ruta para sanear la cartera rezagada, con imposibilidad de cobro y con una antigüedad de más de 10 años, donde ya se ha configurado la prescripción de los procesos a la Luz de los artículo 817 y 818 del Estatuto Tributario.»

Antes de proceder a dar respuesta a lo planteado, debemos indicar que, teniendo en cuenta las funciones constitucionales y legales asignadas a la Auditoría General de la República, no puede este ente de control tener injerencia en la toma de decisiones que sean de competencia de las entidades vigiladas, ya que nos corresponde un control posterior y selectivo de su gestión fiscal; por tanto, nos

abstenemos de emitir conceptos sobre asuntos o situaciones individuales o concretas que puedan llegar a ser sometidos a vigilancia; por lo tanto, se abordará el tema de manera general y abstracta.

Respecto a la función de la AGR, el sentido, alcance, delimitación y competencia del ejercicio del control fiscal en Colombia, la Corte Constitucional se pronunció entre otras en la Sentencia C-1176 de 2004, señalando:

«Por disposición constitucional, la vigilancia de la gestión fiscal de la Contraloría General de la República le corresponde a la Auditoría, **sin que por tal circunstancia, ésta pueda convertirse en ente superior de aquella en cuanto al direccionamiento de la vigilancia y control fiscal**, pues la atribución constitucional conferida a la Auditoría solo se restringe a la vigilancia de la gestión fiscal de la Contraloría General, según así lo precisa la propia Constitución (...)» (Negrilla fuera de texto).

Es pertinente aclarar que no es resorte legal de la Auditoría General de la República, indicar la manera como deben proceder sus sujetos de control y vigilancia fiscal, como lo son las contralorías territoriales, dado que no le es posible coadministrar o ser juez y parte en un asunto que le corresponde vigilar posteriormente. Teniendo en cuenta nuestra competencia en la vigilancia y control, cualquier indicación sobre cómo deben desarrollar sus procesos misionales sería coadministración y viciaría la vigilancia y el control fiscal que le corresponden ejercer de manera posterior, podría incurrir e inclusive en extralimitación en el ejercicio de sus funciones.

Aclarar que de conformidad con las facultades en el Decreto Ley 272 de 2000 «Por el cual se determina la organización y funcionamiento de la Auditoría General de la República», es una función de la Oficina Jurídica «Emitir los conceptos jurídicos sobre temas de control fiscal y administrativos que le sean solicitados por el Auditor General o los requeridos por las demás dependencias del organismo»¹ los cuales abordan los temas de manera general y abstracta, sin que tengan el carácter de fuente normativa, buscando solamente orientar y facilitar la aplicación normativa jurídica, más no la solución directa al problema jurídico planteado, ya que los conceptos que emite la Oficina Jurídica de la Auditoría General de la República, se formulan dentro de los parámetros establecidos en el artículo 28 de la Ley Estatutaria 1755 de 2015 y no son de obligatorio cumplimiento o ejecución.

Por lo tanto, con el fin de dar respuesta a su requerimiento, nos permitimos abordar el asunto presentado por usted, de manera general y abstracta, en los siguientes términos:

Del término de prescripción de los procesos de jurisdicción coactiva derivados de fallos de responsabilidad fiscal.

Este Despacho reconoce la divergencia jurídica que rodea el tema de si existe o no término de prescripción para los procesos de jurisdicción coactiva derivados de fallos con responsabilidad fiscal, ante ello enfatizamos que la posición de la Oficina Jurídica de la Auditoría General de la República corresponde a un análisis de interpretación plasmado a través de sus conceptos jurídicos que como ya se indicó en la parte introductoria, no son de carácter vinculante.

¹ Decreto Ley 272 de 2000, artículo 18 numeral 3

Dicho lo anterior, en aras a dar respuesta a su consulta se procederá a realizar un análisis del contexto jurídico que rodea la temática para llegar a unas conclusiones como Órgano Consultor en temas de control fiscal.

Así las cosas, la Constitución Política de Colombia en su artículo 268 atribuye al Contralor General de la República, entre otras facultades, la 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, para lo cual tendrá prelación.» (Subrayado por fuera del texto)

Extendida a los contralores territoriales, por disposición del inciso sexto del artículo 272 ibidem, en ese sentido, por disposición constitucional, la Contraloría General de la República y los contralores territoriales, tienen como función recaudar el monto y ejercer la jurisdicción coactiva que emane de fallos con responsabilidad fiscal.

Si bien la cita corresponde a la modificación introducida por el Acto Legislativo 04 de 2019, la función de recaudo ya estaba consignada en el texto original de la Constitución Política de 1991, en el cual se consideró:

«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 por fuera del texto)

Así las cosas, en virtud de lo anterior se expidió la Ley 42 de 1993, regulando en el Capítulo IV del Título II lo concerniente a los procesos jurisdicción coactiva competencia de las contralorías, ahora bien, esta ley solo se ciñó a regular aspectos específicos determinando que de manera general el procedimiento sería el correspondiente al proceso de jurisdicción coactiva del Código de Procedimiento Civil, indicando:

«Artículo 90. Para cobrar los créditos fiscales nacen de los alcances líquidos contenidos en los títulos ejecutivos a que se refiere la presente ley, se seguirá el proceso de jurisdicción coactiva señalado en el Código de Procedimiento Civil, salvo los aspectos especiales que aquí se regulan.»

En ese sentido, al no haberse regulado el término de prescripción como un aspecto especial de los procesos de jurisdicción coactiva competencia de las contralorías, para ese entonces, debía remitirse a lo regulado en C.P.C.

Una vez revisado el proceso de jurisdicción coactiva señalado en el Código de Procedimiento Civil se evidencia que tampoco desarrolla la figura de prescripción, sin embargo, determina:

«Artículo 561. Procedimiento. Las ejecuciones por jurisdicción coactiva para el cobro de créditos fiscales a favor de las entidades públicas se seguirán ante los funcionarios que determine la ley, por los trámites del proceso ejecutivo de mayor o menor y de mínima cuantía, según fuere el caso, en cuanto no se opongan a lo dispuesto en el presente capítulo.

En este proceso no podrán debatirse cuestiones que debieron ser objeto de recursos por la vía gubernativa.

Artículo 562. Títulos ejecutivos. Prestan mérito ejecutivo en las ejecuciones por jurisdicción coactiva:

1. Los alcances líquidos declarados por las contralorías contra los responsables del erario, contenidos en providencias definitivas y ejecutoriadas.

2. Las liquidaciones de impuestos contenidas en providencias ejecutoriadas que practiquen los respectivos funcionarios fiscales, a cargo de los contribuyentes, las certificaciones expedidas por los administradores o recaudadores de impuestos nacionales sobre el monto de las liquidaciones correspondientes, y la copia de la liquidación privada del impuesto de renta y complementarios para el cobro de las cuotas vencidas.

3. Las resoluciones ejecutoriadas de funcionarios administrativos o de policía, que impongan multas a favor de las entidades de derecho público, si no se ha establecido otra forma de recaudo.

4. Las providencias ejecutoriadas que impongan multas a favor de entidades de derecho público en procesos seguidos ante las autoridades de la rama jurisdiccional del Estado.» (Subrayado por fuera del texto)

Tal como se observa, nuevamente el legislador realiza una remisión normativa, en este caso, indica que los procesos de jurisdicción coactiva de deudas fiscales se aplicará el trámite del proceso ejecutivo de mayor o menor y de mínima cuantía, siempre y cuando no se oponga a lo dispuesto en el capítulo que lo regula.

En este punto vale la pena llegar a dos conclusiones, la primera es que dentro de los trámites a los que remite el mismo Código de Procedimiento Civil no establecen tampoco un término de prescripción de los procesos para el cobro de títulos ejecutivos, pero dicha omisión no corresponde a un vacío legal, obedece a que el término se encontraba definido por el Código Civil, no obstante, se reconoce su existencia, cuando en el numeral 2 del artículo 509, lo relaciona como una causal de excepción.

Así pues, la segunda conclusión es que desde la entrada en vigor de la Ley 42 de 1993, se consideró que el trámite general era el dispuesto en el Código de Procedimiento Civil para cobro de deudas fiscales, indicándose inclusive que tanto los fallos de responsabilidad fiscal como las liquidaciones de impuestos tendrían el mismo trámite.

Siguiendo con el término de prescripción, se tiene que el Código Civil desarrolla dicha figura definiéndola:

«Artículo 2512. Definición de Prescripción. La prescripción es un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones o derechos ajenos, por haberse poseído las cosas y no haberse ejercido dichas acciones y derechos durante cierto lapso de tiempo, y concurriendo los demás requisitos legales.

Se prescribe una acción o derecho cuando se extingue por la prescripción.» (Subrayado por fuera del texto)

En ese sentido, la prescripción puede ser adquisitiva o extintiva, será adquisitiva cuando se pretenda adquirir derecho de dominio sobre un bien corporal, raíces o muebles, y será extintiva cuando se utilice como medio de extinguir las acciones judiciales, siendo esta última la que nos interesa, y que en virtud del artículo 2535, consiste:

«Artículo 2535. Prescripción extintiva. La prescripción que extingue las acciones y derechos ajenos exige solamente cierto lapso de tiempo durante el cual no se hayan ejercido dichas acciones.

Se cuenta este tiempo desde que la obligación se haya hecho exigible.»

Ahora bien, respecto del término establecido para esta, es de:

«Artículo 2536. Prescripción de la acción ejecutiva y ordinaria. La acción ejecutiva se prescribe por cinco (5) años. Y la ordinaria por diez (10).

La acción ejecutiva se convierte en ordinaria por el lapso de cinco (5) años, y convertida en ordinaria durará solamente otros cinco (5).

Una vez interrumpida o renunciada una prescripción, comenzará a contarse nuevamente el respectivo término.» (Subrayado por fuera del texto)

Al respecto del término de prescripción, la Corte Suprema de Justicia en Sentencia del 19 de diciembre de 2019, Rad. 1100131-03-018-2013-00104-0, Magistrada Ponente: Margarita Cabello Blanco, se pronunció indicando:

«Así las cosas, la prescripción que extingue las acciones requiere cierto lapso de tiempo, cuando se trate de acciones ordinarias son todas aquellas que no tienen señalado un plazo corto que es de diez (10) años, el cual se computa desde que la obligación se hace exigible, mientras que las acciones ejecutivas se extinguirán por prescripción en cinco (5) años.

Sin embargo, como quiera que la prescripción extintiva procura evitar la incertidumbre que pudiera generarse por la ausencia del ejercicio de los derechos, con clara afectación de la seguridad jurídica, resulta necesario para su configuración, a más del trasegar completo del tiempo dispuesto en la ley para el oportuno ejercicio del derecho, una actitud negligente, desdeñosa o displicente del titular.

Desde esta perspectiva si el titular de un derecho de crédito dilapida su potestad de procurar del obligado el cumplimiento, o si ejercido este no atiende debidamente las cargas procesales que el ordenamiento impone, quedará expuesto a ver como su derecho se extingue por el modo de la prescripción, sin desconocer que ésta es susceptible de suspensión o interrupción.»

De acuerdo con lo expuesto, es plausible concluir que el término de prescripción para el proceso de jurisdicción coactiva regulado por la Ley 42 de 1993, en virtud de las remisiones del legislador era el mismo de los procesos ejecutivos de mayor o menor y de mínima cuantía, que no es otro que el consignado en el Código Civil, correspondiente a 5 años.

No obstante, en el año 2006 el Legislador expidió la Ley 1066 «por la cual se dictan normas para la normalización de la cartera pública y se dictan otras disposiciones.» en ella se contempló lo siguiente:

«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 por fuera del texto)

Esta norma de manera general regula el cobro coactivo de las entidades públicas e incluye a los órganos autónomos indicando que estos deben seguir el procedimiento de cobro coactivo del Estatuto Tributario, el cual, sí incluye en su artículo 817 lo relacionado al término de prescripción, de la siguiente manera:

«Artículo 817. Término de prescripción de la acción de cobro. La acción de cobro de las obligaciones fiscales, prescribe en el término de cinco (5) años, contados a partir de:

1. La fecha de vencimiento del término para declarar, fijado por el Gobierno Nacional, para las declaraciones presentadas oportunamente.
2. La fecha de presentación de la declaración, en el caso de las presentadas en forma extemporánea.
3. La fecha de presentación de la declaración de corrección, en relación con los mayores valores.
4. La fecha de ejecutoria del respectivo acto administrativo de determinación o discusión.

La competencia para decretar la prescripción de la acción de cobro será de los Administradores de Impuestos o de Impuestos y Aduanas Nacionales respectivos, o de los servidores públicos de la respectiva administración en quien estos deleguen dicha facultad y será decretada de oficio o a petición de parte»

Ahora bien, para el caso de los entes de control fiscal que son órganos autónomos, la jurisdicción de cobro coactivo está constituida, según su naturaleza, por dos grupos, por un lado, se encuentran los que en razón a sus funciones como entidad pública sean necesarios para recaudar rentas o caudales públicos, y por el otro, aquellos derivados propiamente de la función de vigilancia y control fiscal, dicha diferencia, cobra importancia teniendo en cuenta que, los últimos se encuentran regulados por la Ley 42 de 1993.

En aras de determinar si efectivamente esta norma era aplicable para el cobro de procesos de jurisdicción coactiva derivados de fallos con responsabilidad fiscal, este Despacho se permite traer a colación analógicamente la jurisprudencia del Consejo de Estado, respecto al régimen de contratación estatal, teniendo en cuenta lo semejante de su texto:

LEY 42 DE 1993	LEY 80 DE 1993
ARTÍCULO 90. Para cobrar los créditos fiscales que nacen de los alcances líquidos contenidos en los títulos ejecutivos a que se refiere la presente ley, <u>se seguirá el proceso de jurisdicción coactiva señalado en el Código de Procedimiento Civil, salvo los aspectos especiales que aquí se regulan.</u>	ARTÍCULO 13. DE LA NORMATIVIDAD APLICABLE A LOS CONTRATOS ESTATALES. Los contratos que celebren las entidades a que se refiere el artículo 2o. del presente estatuto <u>se regirán por las disposiciones comerciales y civiles pertinentes, salvo en las materias particularmente reguladas en esta ley.</u>

Al respecto del artículo 13 de la Ley 80 de 1993, el Consejo de Estado en sentencia del 13 de mayo de 2021, Rad. 11001-03-06-000-2020-00212-00(2456), Consejero ponente: Álvaro Namén Vargas, determinó:

«Por regla general, entonces, cuando las entidades estatales celebren contratos, dentro del ámbito de aplicación del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, deben cumplir las disposiciones del derecho privado (comerciales y civiles) que resulten aplicables, excepto en aquellas materias expresamente reguladas por el citado Estatuto (...)

(...)

En otros términos, el régimen jurídico de los contratos estatales es el establecido en las normas civiles y comerciales, en ausencia de norma especial en la Ley 80 de 1993 y las disposiciones que la modifiquen o adicionen (artículos 13, 32 y 40). No obstante, la coexistencia de derecho público y derecho privado, y la combinación de estos, como herramientas para el desempeño de la labor administrativa y la gestión pública, deben existir límites y fronteras entre uno y otro régimen, de acuerdo con el ordenamiento

jurídico, y en la perspectiva de que finalmente están sujetos a un régimen superior previsto en la Constitución Política.»

Si se aplica dicha interpretación al texto del artículo 90 de la Ley 42 de 1993, se tiene que por regla general los entes de control debían seguir el proceso de jurisdicción coactiva del Código de Procedimiento Civil, que aplica a (i) los alcances líquidos declarados por las contralorías contra los responsables del erario, (ii) las liquidaciones de impuestos, (iii) Las resoluciones ejecutoriadas de funcionarios administrativos o de policía, que impongan multas a favor de las entidades de derecho público, (iv) las providencias ejecutoriadas que impongan multas a favor de entidades de derecho público en procesos seguidos ante las autoridades de la rama jurisdiccional del Estado.

Tal como se observa, desde la expedición de la Ley 42 de 1993 el legislador consideró que el trámite del proceso de jurisdicción coactiva derivado de la función de vigilancia y control fiscal sería de manera general, el mismo que el de la jurisdicción coactiva que manejaban para ese entonces las entidades públicas para recaudar rentas o caudales públicos, salvo lo regulado en la Ley 42, en ese sentido, al expedirse la Ley 1066 en 2006 legislando aspectos del proceso de jurisdicción coactiva e incluyendo en su artículo 5 la aplicabilidad del Estatuto Tributario a los órganos autónomos, se desplaza la remisión al proceso de jurisdicción coactiva del Código de Procedimiento del artículo 90 de la Ley 42 de 1993 y se constituye el trámite del Estatuto Tributario como regla general para los procesos que en razón a la vigilancia y control fiscal ejecuten las contralorías.

Téngase en cuenta que, la Ley 42 de 1993 no reguló el trámite propiamente dicho, sino que, determinó solo aspectos especiales del mismo.

Similar conclusión plasmó el Consejo de Estado en Concepto del 15 de diciembre de 2009, bajo Radicado 11001-03-06-000-2008-00014-00(1882) A, consejero Ponente William Zambrano Cetina, de la siguiente manera:

«En primer lugar, la ley no prevé que la expresión “rentas o caudales públicos” deba entenderse como sinónimo del concepto hacendístico de “Rentas y Recursos de Capital”, que es una parte muy específica del Presupuesto General de la Nación; y, tampoco se encuentran referentes normativos para concluir que tal expresión sólo cobija los recaudos tributarios del Estado, como lo plantea la ampliación de la consulta.

Por el contrario, los antecedentes y fines de la Ley 1066 de 2006 llevan a concluir que la expresión “rentas o caudales públicos”, tiene un sentido amplio e incluyente, en tanto compatible con la actividad de la generalidad de entidades y organismos del Estado que se enumeran en el artículo 5, las cuales cumplen múltiples y diversas funciones administrativas distintas a las de estricto recaudo tributario; en especial, el uso de la palabra “caudales” (hacienda, bienes de cualquier especie, y más comúnmente dinero; capital o fondo) denota amplitud en el concepto y no sujeción a un tipo de ingreso público en particular.

En segundo lugar, si el artículo 5º de la Ley 1066 de 2006 estuviera dirigido a asegurar el cobro de impuestos, la norma carecería de efecto útil e incluso hubiera sido innecesaria, por cuanto para ello bastaría la regulación contenida en el Estatuto Tributario; además esa interpretación reduciría sustancialmente el ámbito de aplicación de la ley, contrariando su finalidad de extender a la generalidad

de entidades del Estado la facultad de cobro coactivo y de unificar en todas ellas la aplicabilidad del Estatuto Tributario como procedimiento general de cobro, según se ha explicado.

Precisamente, con esta ley se supera la dicotomía que existía en la materia, pues como se verá más adelante, mientras que el recaudo impuestos se regía por el Estatuto Tributario, el cobro de las restantes obligaciones a favor del Estado se sujetaba, por regla general, al Código de Procedimiento Civil, que a su vez reenvía a las normas del proceso ejecutivo, cuya lógica descansa en el cobro de obligaciones entre particulares.

En conclusión, en el contexto del artículo 5º de la Ley 1066 de 2006 las Contralorías deben seguir como regla general el procedimiento de cobro coactivo previsto en el Estatuto Tributario, con las salvedades que se hacen enseguida respecto de las disposiciones especiales contenidas en las Leyes 42 de 1993 y 610 de 2000 para los procesos de cobro coactivo basados en actos administrativos que declaran la responsabilidad fiscal» (Subrayado por fuera del texto)

Así las cosas, la Sala de Consulta y Servicio Civil, consideró en dicha oportunidad que los términos «rentas y caudales públicos» no excluían el cobro de los títulos ejecutivos derivados de la función fiscalizadora, lo cual se encuentra en consonancia con la conclusión llegada en el presente concepto, en el que se evidencia que la aplicación del procedimiento de la jurisdicción coactiva general no se encuentra en contravía con el regulado en la Ley 42 de 1993, por lo que si por voluntad del legislador se determinó la aplicación del trámite del Estatuto Tributario, mal harían los órganos de control en apartarse de él, sino que, deben regirse en lo general por lo que en él se considere, salvo lo regulado en la Ley 42.

Ahora bien, con la expedición de la Ley 1137 de 2011, «Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo» nuevamente se genera discrepancia sobre la aplicabilidad del Estatuto Tributario, teniendo en cuenta que ella se reguló el procedimiento administrativo de cobro coactivo y en el artículo 100 se establecieron las siguientes reglas:

«Artículo 100. Reglas de procedimiento. Para los procedimientos de cobro coactivo se aplicarán las siguientes reglas:

1. Los que tengan reglas especiales se regirán por ellas.
2. Los que no tengan reglas especiales se regirán por lo dispuesto en este título y en el Estatuto Tributario.
3. A aquellos relativos al cobro de obligaciones de carácter tributario se aplicarán las disposiciones del Estatuto Tributario.

En todo caso, para los aspectos no previstos en el Estatuto Tributario o en las respectivas normas especiales, se aplicarán las reglas de procedimiento establecidas en la Parte Primera de este Código y, en su defecto, el Código de Procedimiento Civil en lo relativo al proceso ejecutivo singular.»

Si se realiza una lectura que la norma es claro que, los procesos de cobro coactivo derivados de la función fiscalizadora existe una norma con reglas especiales, esta es la Ley 42 de 1993, por lo que, en un principio podría pensarse que aplicaría lo regulado en numeral primero y en el último inciso

del artículo, es decir, se regiría el procedimiento por las normal especiales y lo no regulado en ella, se aplicaría la Parte Primera del CPACA y lo relativo al proceso ejecutivo singular determinado en el Código de Procedimiento Civil.

Teniendo en cuenta lo anterior, se observa que ni la norma especial, ni el CPACA regula un término de prescripción, ahora bien, el Código de Procedimiento Civil fue derogado por el Código General del Proceso, y con dicha derogatoria, las diferentes clases de procesos ejecutivos existentes en la anterior legislación se suprimieron y en una, siendo el proceso ejecutivo, el cual contempla en el numeral 2 del artículo 442 la prescripción como causal de excepción, no desarrollando dicho término porque como ya se explicó en este concepto se encuentra regulado por el Código Civil.

Ahora bien, el artículo 100 del CPACA determina que podrá aplicarse siempre y cuando fueren compatibles con esos regímenes, si nos ubicamos en el contexto en el que fue expedida la Ley 42 de 1993 bien podría decirse que ambos regímenes son compatibles teniendo en cuenta que desde el artículo 90 el trámite remitía a las normas civiles, no obstante el desarrollo del Derecho Administrativo y de lo Contencioso Administrativos en nuestro país posterior a la Ley 42, nos aparta de dicha teoría.

Así pues, el Consejo de Estado al analizar las remisiones que realiza el artículo 100 del CPACA en Concepto del 27 de mayo de 2019, Rad. 11001-03-06-000-2018-00154-00(2393), Consejero ponente: Germán Alberto Bula Escobar, consideró:

«La norma en cuestión establece un orden de remisión normativa que, de manera forzosa, deben observar las autoridades encargadas de sustanciar los procesos de cobro coactivo. En primer lugar, atendiendo un criterio de especialidad normativa, la disposición ordena la aplicación de las reglas especiales que se encuentren vigentes de acuerdo con la naturaleza del cobro y la índole jurídica de la entidad encargada del recaudo. La ausencia de normas especiales —continúa el precepto— da lugar a la aplicación de las reglas contenidas en el título IV del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y en el Estatuto Tributario.

Seguidamente, el numeral tercero dispone que el cobro de las obligaciones de carácter tributario debe hacerse de conformidad con las normas establecidas en el estatuto del ramo correspondiente. Agotadas las anteriores posibilidades, el inciso final de la norma en cuestión ordena al operador jurídico acudir a «las reglas de procedimiento establecidas en la Parte Primera de este Código y, en su defecto, el Código de Procedimiento Civil en lo relativo al proceso ejecutivo singular». Según este último orden de prelación, la primera parte del CPACA tiene prioridad sobre las normas del Código General del Proceso.

De acuerdo con la norma en comento, la Contraloría se encuentra llamada a aplicar el numeral segundo, el cual conduce, en el caso concreto, al empleo de las reglas contenidas en el Estatuto Tributario. Esto último es consecuencia de la imposibilidad de hacer uso de la remisión prevista en el numeral primero, pues la Ley 42 de 1993, que es la ley especial que prima facie debe ser aplicada en los procesos de cobro coactivo, no contiene ninguna directriz sobre el particular. De igual manera, el título IV del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo tampoco contiene norma alguna que pudiera ser utilizada para solventar esta cuestión.» Subrayado por fuera del texto

Esta postura ha sido acogida por este Despacho en diferentes conceptos, no obstante, nos permitimos realizar las siguientes consideraciones.

En el artículo 100 de CPACA, se observa que en el literal 1° hace referencia a los que tengan reglas especiales se registrarán por esas reglas especiales, en este caso, existe una norma especial, esta es la Ley 42 de 1993, la cual contiene unas disposiciones diferenciales para los procesos de jurisdicción coactiva derivados de fallos de responsabilidad fiscal, no obstante, en virtud de su artículo 90, el trámite general, no regulado por dicha norma especial, sería el mismo del de los proceso de jurisdicción coactiva de la entidades públicas, que para el momento histórico en el que se promulgó dicha ley, estaba regulado por el Código de Procedimiento Civil, sin embargo, ha sido voluntad del legislador desde la expedición de la Ley 1066 de 2006 y la Ley 1437 de 2011, constituir el trámite regulado en el Estatuto Tributario como el general para los procesos de jurisdicción coactiva destinados al recaudo de la entidades públicas.

En consideración de todo lo expuesto, dentro del trámite regulado por el Estatuto Tributario se encuentra el término de prescripción de deudas fiscales en su artículo 817, es por esta razón que, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, ha manifestado que opera el fenómeno de la prescripción, sin perder de vista, que la norma especial, la Ley 42 de 1993, no reviste un término de prescripción de proceso de jurisdicción coactiva derivados de fallos con responsabilidad fiscal.

En aras de responder sus demás interrogantes y teniendo en cuenta que se considera la operabilidad de la prescripción en estas clases de procesos, su declaración podrá generar hallazgos fiscales y penales, cuando se racialicen contrario a derecho o de manera irregular.

Finalmente, ante la discordancia jurídica el suscrito, se permite manifestarle que nos encontramos en estudio, con la finalidad de plantear una posición que permita ser justa y ecuánime en cuanto a la prescripción de los títulos ejecutivos provenientes de los fallos con responsabilidad fiscal.

En los anteriores términos consideramos atendidas sus inquietudes, esperando haber dado claridad sobre las mismas. El presente concepto se emite en los términos del artículo 28 de la Ley 1437 de 2011 (CPACA) sustituido por el artículo 1º de la Ley 1755 de 2015 “Por medio de la cual se regula el Derecho Fundamental de Petición y se sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”, con carácter orientador tal como lo determina la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo de Consejo de Estado en Auto del 19 de mayo de 2016 dentro del expediente radicado 20392 - 25000-23-37-000-2012-00320-01:

«...el artículo 253 del Decreto 01 de 1984 (hoy regulado en términos similares por el artículo 28 de la Ley 1437 de 2011) prevé la consulta como una forma de ejercer el derecho de petición. La respuesta que da la administración se llama concepto y, en general, nace de la obligación de atender solicitudes de información sobre las materias que tiene a cargo. **Los conceptos sirven para orientar a los asociados sobre alguna cuestión que puede afectarlos. Pero eso no indica que siempre se trate de una manifestación unilateral de voluntad y, por ende, capaz de producir algún efecto jurídico general y abstracto. De hecho, los conceptos que emite la administración en relación con las materias que tienen a cargo no comprometen su responsabilidad ‘ni serán de obligatorio cumplimiento o ejecución’»**

(Negrilla fuera de texto)

Para este Despacho es importante conocer la percepción sobre la atención brindada, para lo cual, adjunto a la presente encontrará un formato de encuesta para que lo diligencie y nos lo remita a la dirección de correspondencia Calle 26 # 69-76, Ed. Elemento, Torre 4 (Agua), Pisos 17 y 18 Bogotá, Cundinamarca o a los correos electrónicos juridica@auditoria.gov.co y pavelasquez@auditoria.gov.co. Si para usted resulta más cómodo, también puede diligenciarla de manera virtual a través de nuestra página web www.auditoria.gov.co ingresando por el botón SIA, seleccionando la opción SIA ATC ATENCIÓN AL CIUDADANO, estando allí, seleccione el botón Encuesta de Satisfacción e ingrese los dígitos del código SIA-ATC que aparecen en la referencia de la presente comunicación y las contraseñas 9e2425df también puede consultar su solicitud seleccionando el botón Consultar Solicitud ingresando igualmente el mismo código SIA-ATC y contraseña.

Cordial saludo,

ROQUE LUIS CONTRADO IMITOLA

Director Oficina Jurídica

Anexo: Formato encuesta de satisfacción

	Nombre y Apellido
Proyectado por:	Paula Andrea Velásquez Ferreira
Revisado por:	Roque Luis Conrado Imitola
Aprobado por:	Roque Luis Conrado Imitola
Los arriba firmantes declaramos que hemos revisado el documento y lo encontramos ajustado a las normas y disposiciones legales vigentes y por lo tanto, bajo nuestra responsabilidad lo presentamos para la firma.	