CONTRALORIA MUNICIPAL DE DOSQUEBRADAS
"Por un Control con Todos y para Todos"
Nit 800.150.130-4

AUDITORÍA GENERAL

Rad No 2011-233-007729-2
Fecha 13/10/2011 14:48:39 Us Rad. JNRIVERA
Asunto : SOLICITUD CONCEPTO JURIDICO 9 ANEXOS
Destino : / Rem CIU CONTRALORIA MUNICIPAL DE D
www.orfeogpl.org - Sistema de Gestión

Dosquebradas, septiembre 10 de 2011 OJ 110.053.2011

DRF – 1731

Señores
AUDITORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA
Oficina Jurídica
Bogotá.

REFERENCIA : SOLICITUD CONCEPTO JURÍDICO

Cordial saludo.

De manera atenta y respetuosa nos permitimos solicitar orientación respecto al proceder de este ente de control con ocasión del hecho que se describe a continuación:

HECHOS

La Contraloría Municipal de Dosquebradas, como consecuencia de fallo con responsabilidad fiscal, inició proceso de jurisdicción coactiva.

Dentro de dicho proceso se ordenó el embargo de un bien inmueble de propiedad del ejecutado.

Posterior a la inscripción del embargo en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de la ciudad de Pereira donde está ubicado el inmueble, se dispuso el secuestro de dicho bien, para lo cual mediante despacho comisiorio se solicitó el auxilio de la Contraloría Municipal de Pereira, pero ese ente de control se negó a realizar dicha diligencia con el argumento que la Contraloría Municipal de Dosquebradas podía desplazarse a la ciudad de Pereira y realizar el secuestro pretendido.

En desarrollo del proceso pudo precisarse que el domicilio del deudor es la ciudad de Pereira, ciudad distinta a la sede de este ente de control. Por tal motivo, conforme lo dispone el Código de Procedimiento Civil en su artículo 23 que establece las reglas de competencia teritorial, el cual en su numeral correspondiente, a la letra dice: *"1. En los procesos contenciosos, salvo disposición legal en contrario, es competente el juez del municipio del demandado; ..."*, igualmente, con fundamento en en el Manual de Cobro Administrativo Coactivo para Entidades Territoriales de la Dirección General de Apoyo Fiscal del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, que en su numeral 8. COMPETENCIA FUNCIONAL Y TERRITORIAL señala:

*"**La competencia territorial** está circunscrita al área geográfica que comprende el respectivo departamento, Municipio o Distrito, es decir, la competencia funcional se ejerce dentro de la respectiva jurisdicción municipal, departamental o distrital. **En el evento en que el deudor de un Departamento, Distrito o Municipio resida en la jurisdicción de otro, el cobro deberá adelantarse por intermedio del funcionario de cobro del lugar del domicilio del deudor, previa comisión conferida por el funcionario de cobro del lugar donde se originó la obligación que se cobra.**" (negrilla fuera del texto original)* mediante auto se determino tal situación y se dispuso comisionar al Señor Contralor Municipal de Pereira, para que por intermedio del funcionario respectivo continura adelantando el cobro coactivo a que se ha vendido haciendo referencia.

13/10/11
4:05 pm.

El señor Contralor Municipal de Pereira, recurrió el auto por medio del cual se dispuso su comisión y argumenta entre otras justificaciones, que nada le impide al Contralor Municipal de Dosquebradas continuar conociendo del proceso, pues si bien el domicilio del deudor es la ciudad de Pereira, la distancia no representa ningún problema de tipo legal ya que la residencia del responsable está a 20 minutos del despacho del contralor del municipio de Dosquebradas, que de acuerdo al artículo 181 del Código de Procedimiento Civil se autoriza la comisión para algunos eventos, pero que en ningún momento la norma autoriza la comisión de un funcionario para adelantar un proceso por razones de competencia, igualmente, que el Manual de Cobro Administrativo Coactivo para Entidades Territoriales constituye un apoyo para el estudio del tema, pero no constituye una fuente de aplicación obligatoria.

Con fundamento en los hechos expustos, se formulan los siguientes:

INTERROGANTES

1. A cuál de las dos contralorias, comitente o comisionada, le asiste la razón.

2. Dadas las carácteristica del proceso que nos ocupa, puede la Contraloría Municipal de Dosquebradas, desplazarse y proceder a secuestrar un inmueble que está ubicado en un territorio distinto a la de su municipio donde ejerce jurisdcción y competencia.

3. Pese a que el Código de Procedimiento Civil, el Estatuto Tributario y el Manual de Cobro Administrativo Coactivo para entidades territoriales, determinan la competencia territorial, y facultan la posibilidad de comisionar, la Contraloría Municipal de Pereira puede negarse a esa comsión.

4. En el evento o supuesto de presentarse una colisión de competencias, a que autoridad le corresponde dirimir el conflicto y cual es la norma que lo determina.

Para mayor ilustración sobre el caso, se acompaña con esta solicitud, copia del auto que determina la comsión y copia del recurso de reposición interpuesto.

Cordialmente,

DIEGO FRANCO BARCO
Contralor

19 3

AUTO No. 003 POR MEDIO DEL CUAL SE COMISIONA PARA ADELANTAR UN COBRO ADMINISTRATIVO COACTIVO

18 de julio de 2011

El Contralor Municipal de Dosquebradas, funcionario competente para adelantar el recaudo de cartera de manera coactiva, en uso de sus atribuciones constitucionales y legales y las contenidas en la Resolución No. 091 de diciembre 30 de 2008, procede a comisionar a la Contraloría Municipal de Pereira, para que adelante un cobro coactivo, con fundamento en los siguientes:

ANTECEDENTES

La Contraloría Municipal de Dosquebradas, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales adelantó el Proceso de Responsabilidad Fiscal No. 006-2006 por posible detrimento fiscal por hechos acaecidos en la Institución Educativa Popular Diocesano del municipio de Dosquebradas, en contra del presbítero ANIBAL HURTADO HURTADO y otros.

Agotadas las etapas procesales, a través del Auto No. 008 de enero 16 de 2008 se profirió fallo con responsabilidad fiscal en contra de los investigados en los que se cuenta al presbítero ANIBAL HURTADO HURTADO, al cual de acuerdo al fallo le corresponde pagar la suma de $39.607.503,13. Dicha decisión fue recurrida y confirmada en primera y segunda instancia por medio de los autos Nos. 012 de febrero 15 y 001 de marzo 12 de 2008 respectivamente.

Se procuró un acuerdo previo con el responsable fiscal Hurtado Hurtado, con resultados infructuosos.

Con fundamento en el fallo proferido y conforme a lo establecido en la Ley 42 de 1993, estando frente a una obligación clara, expresa y actual, se abrió el Proceso de Jurisdicción Coactiva radicado con el No. 001-08 dentro del cual se ordenó librar mandamiento ejecutivo de pago de menor cuantía, en contra del presbítero ANIBAL HURTADO HIURTADO identificado con cédula de ciudadanía 4.503.191 de Pereira, por la suma de $39.607.503,13 más la indexación legal hasta que se realice el pago total de la obligación, a favor del municipio de Dosquebradas.

Dentro del citado Proceso de Jurisdicción Coactiva, a través del auto No. 01 de marzo 5 de 2008, se decretó el embargo del inmueble de propiedad del presbítero ANIBAL HURTADO HURTADO ubicado en la carrera 3 Bis No. 17-57 de Pereira al cual le correspondió el folio de matrícula inmobiliaria No. 290-19338 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Pereira. Dicho embargo surtió efecto como puede advertirse en la anotación No. 9 del 5 de marzo de 2008 del correspondiente folio de matrícula inmobiliaria.

CONSIDERACIONES

Del estudio del proceso podemos advertir que, tratándose de cobro administrativo coactivo median entre otros, un aspecto procedimental importante como es la competencia. En términos generales se entiende por competencia la facultad proveniente de la ley, por medio de la cual un funcionario puede producir un acto administrativo. Dicha competencia es de dos clases: Funcional y territorial.

La competencia funcional hace referencia al cargo que ostenta el funcionario que produce el acto administrativo o del que procede una decisión. En el caso que nos ocupa, de conformidad con el mandato Constitucional y con lo dispuesto en la Resolución No. 091 de diciembre 30 de 2008 de esta contraloria, el competente para conocer del trámite de los procesos de cobro coactivo es el Contralor Municipal pudiendo delegar en otro funcionario, sumado a que la obligación por cobrar proviene de un proceso de responsabilidad fiscal adelantado y fallado por esta contraloría municipal (No. 006-2006).

La competencia territorial por su parte, se refiere al área física o al territorio donde el funcionario ejerce su competencia. En tal sentido la competencia del Contralor Municipal de Dosquebradas se circunscribe al municipio de Dosquebradas.

En el caso que nos ocupa, es decir, al cobro coactivo que debe adelantarse al presbítero Anibal Hurtado Hurtado como deudor del municipio de Dosquebradas según fue declarado responsable por Auto No. 008 de enero 16 de 2008, si bien el título ejecutivo que constituye la base del cobro se ha originado o procede de esta contraloría, el domicilio del deudor es la ciudad de Pereira, territorio donde no tiene jurisdicción el suscrito Contralor Municipal de Dosquebradas.

Lo anterior como fundamento para determinar que, de conformidad con el MANUAL DE COBRO ADMINISTRATIVO COACTIVO PARA ENTIDADES TERRITORIALES (Tercera parte. Aspectos generales del procedimiento administrativo coactivo), del cobro coactivo conoce el funcionario de cobro del lugar de residencia del deudor. El citado manual al respecto, de manera textual dice:

> "...En el evento en que el deudor de un Departamento, Distrito o Municipio resida en la jurisdicción de otro, el cobro deberá adelantarse por intermedio del funcionario de cobro del lugar del domicilio del deudor, previa comisión conferida por el funcionario de cobro del lugar donde se originó la obligación que se cobra."

Si hacemos una adecuación de lo señalado en el citado manual, al caso en concreto y que nos convoca a la expedición del presente auto, tenemos: Es claro que el señor Anibal Hurtado Hurtado es deudor del municipio de Dosquebradas al haber sido declarado responsable fiscal ya que con su culpa grave infirió un detrimento al patrimonio del municipio de Dosquebradas; se tiene probado tanto en las diligencias del proceso de responsabilidad fiscal que generó el acto fundamento del cobro, como en el coactivo que se adelanta, que el domicilio del deudor es la ciudad de Pereira; siendo que la jurisdicción donde ejerce autoridad el suscrito Contralor es el municipio de Dosquebradas, indefectiblemente debe comisionare en la autoridad que tiene el poder de cobro en la ciudad de Pereira, esto es, el señor Contralor Municipal de esa ciudad.

En mérito de lo expuesto,

RESUELVE

PRIMERO: Comisionar al señor Contralor Municipal de Pereira, para que ese ente de control territorial adelante el proceso de cobro administrativo coactivo en contra del señor Anibal Hurtado Hurtado.

SEGUNDO: Dispóngase el envío de todos los documentos y diligencias relativas al citado proceso, para el efecto.

TERCERO: Notificar el contenido del presente auto al deudor

CUARTO: Contra la presente decisión procede el recurso de reposición ante el Contralor Municipal dentro de los términos establecidos en los artículos 44 y 45 del Código Contenciosos Administrativo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

DIEGO FRANCO BARCO
Contralor Municipal

6

CONTRALORIA MUNICIPAL
DE PEREIRA

2 0 0 5

Pereira, Septiembre 13 de 2011.

CONTRALORIA MUNICIPAL DOSQUEBRADAS
Fecha: 13 SET. 2011 335Pal
Dirección:
Teléfono: 9 6 9 - 3 3

Doctor
DIEGO FRANCO BARCO
Contralor Municipal de Dosquebradas
CENTRO ADMINISTRATIVO CAM

REFERENCIA: RECURSO DE REPOSICION CONTRA DEL AUTO No 003 DE JULIO 18 DE 2011.

IVAN EARLY RUIZ GUARIN, mayor de edad, vecino de Pereira, identificado con la cédula de ciudadanía número 10.112.2284 de Pereira, obrando en calidad de Contralor Municipal de Pereira, nombrado mediante acta del Concejo del Municipio de Pereira, Nº 004 de 08 de enero de 2008 y posesionado mediante acta Nº 02 del 11 de enero del 20011, y encontrándome dentro del término legal previsto para el efecto, interpongo **Recurso de reposición contra el Auto No 003 de Julio 18 de 2011** emanado por la Contraloria Municipal de Dosquebradas, por las razones que se exponen a continuación:

LA RESOLUCION RECURRIDA

ANTECEDENTES

El Contralor del Municipio de Dosquebradas Risaralda, mediante Acto Administrativo de fecha Julio 18 de 2011, contenido en el Auto No. 003, sin ser procedente, comisiona al Contralor Municipal de Pereira para que adelante el proceso por jurisdicción coactiva en contra del señor Aníbal Hurtado Hurtado adelantado por esa Dirección, con fundamento en el manual de cobro coactivo para entidades territoriales, y que en su parte resolutiva reza:

ARTICULO PRIMERO: Comisionar al señor Contralor Municipal de Pereira, para que ese ente de control territorial adelante el proceso de cobro administrativo coactivo en contra del señor Aníbal Hurtado Hurtado.
ARTICULO SEGUNDO: Dispóngase el envió de todos los documentos y diligencias relativas al citado proceso, para el efecto.
ARTICULO TERCERO: Notificar el contenido del presente auto al deudor.
ARTICULO CUARTO: Contra la presente decisión procede el recurso de reposición ante el Contralor Municipal dentro de los términos establecidos en los artículos 44 y 45 del Código Contencioso Administrativo.

Carrera 7 No. 18-55 Palacio Municipal piso 7º. - Teléfono: 3248278 Fax: 3248299
web: www.contraloriapereira.gov.co
Email: correo@contraloriapereira.gov.co - contraloriaper@etp.net.co
Pereira - Risaralda

Fundamenta esta decisión la Contraloría de Dosquebradas en que el Manual de Cobro Coactivo para entidades territoriales establece en su que: "...En el evento en que el deudor de un Departamento, Distrito o Municipio resida en la jurisdicción de otro, el cobro deberá adelantarse por intermedio del funcionario de cobro del lugar de domicilio del deudor, previa comisión conferida por el funcionario de cobro del lugar donde se originó la obligación que se cobra."

Y como el señor Aníbal Hurtado Hurtado es deudor del Municipio de Dosquebradas al haber sido declarado responsable fiscal ya que con su culpa grave infirió un detrimento al patrimonio del Municipio de Dosquebradas; se tiene probado en las diligencias tanto del proceso de responsabilidad fiscal que genero el acto fundamento del cobro, como en el coactivo que se adelanta que el domicilio del deudor es la ciudad de Pereira; siendo que la jurisdicción donde ejerce autoridad el suscrito Contralor es el Municipio de Dosquebradas, indefectiblemente debe comisionarse en la autoridad que tiene poder de cobro en la ciudad de Pereira, esto es, el señor Contralor Municipal de esa ciudad.

FUNDAMENTOS DE HECHO Y DE DERECHO

La jurisdicción coactiva ha sido definida por la jurisprudencia de la Corte Constitucional como "un "privilegio exorbitante" de la Administración, que consiste en la facultad de cobrar directamente, sin que medie intervención judicial, las deudas a su favor, adquiriendo la doble calidad de juez y parte, cuya justificación se encuentra en la prevalencia del interés general, en cuanto dichos recursos se necesitan con urgencia para cumplir eficazmente los fines estatales" [1]. Es decir, su objetivo principal es obtener el cobro directo y rápido de las obligaciones claras, expresas y exigibles a favor de las entidades estatales, e indirectamente, por esta vía, sanear la cartera *"que pueda tener el Estado por el no pago oportuno de sus contribuciones, tasas, impuestos, anticipos, intereses, retenciones, garantías, cauciones, sanciones, multas, alcances líquidos, etc."*[2] (Consejo de Estado – Sala de Consulta y Servicio Civil – Consejero ponente Dra. Susana Montes de Echeverri – Marzo 08 de 2004.).

Así mismo el Consejo de Estado, Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo, en sentencia del 08 de noviembre de 2001, con ponencia del Dr. Ricardo Hoyos Duque, al referirse a la naturaleza jurídica de la Jurisdicción Coactiva dijo:

> *"Resulta importante precisar que la Jurisdicción Coactiva constituye una potestad especial de la administración que le permite adelantar ante sí el cobro de los créditos a su favor originados en multas, contribuciones, alcances fiscales determinados por las Contralorías, obligaciones contractuales, garantías, sentencias de condenas y las demás obligaciones que consten en un título ejecutivo, sin necesidad de recurrir al órgano jurisdiccional. Esa potestad obedece a la necesidad de recaudar de manera expedita los recursos económicos que legalmente le corresponden y que son indispensables para el funcionamiento y la realización de los fines de las entidades del Estado".*

[1] Corte Constitucional. Sentencia C-666/00.
[2] Edgar Guillermo Escobar Vélez "El proceso de Jurisdicción Coactiva. Señal Editora, 2003.

Carrera 7 No. 18-55 Palacio Municipal piso 7º. - Teléfono: 3248278 Fax: 3248299
web: www.contraloriapereira.gov.co
Email: correo@contraloriapereira.gov.co - contraloriaper@etp.net.co
Pereira - Risaralda

Entonces, a partir de las facultades establecidas en los artículos 268 numeral 5 y 272 de la Constitución Nacional, las Contralorías como entes autónomos e independientes, adelantan los procesos de Jurisdicción Coactiva para el cobro de los créditos fiscales originados en los títulos ejecutivos a que se refiere el artículo 92 de la Ley 42 de 1993.

Así mismo, el artículo 112 de la ley 6 de 1992 y la ley 267 de 2000 en sus artículos 58 y 61, atribuye competencia a la Contraloría General para adelantar los procesos de jurisdicción coactiva y cobrar créditos a su favor; se encuentra también, la ley 42 de 1993 que del artículo 90 al 98 fijó un trámite especial para el cobro coactivo, procedimiento que se iniciará, entre otros, con fundamento en las resultas del proceso de responsabilidad fiscal a que se refiere la Ley 610 de 2000 (artículos 56 y 58); además, en los aspectos allí no regulados se daba aplicación a los artículos 561 a 568 del Código de Procedimiento Civil, reformado a su vez por la ley 794 de 2003.

Con la entrada en vigencia de la ley 1066 de 2006 se unificó el procedimiento de cobro coactivo de las entidades públicas, incluyendo a las Contralorías, puesto que, señaló que a partir de su entrada en vigencia se debía aplicar el procedimiento establecido en el Estatuto Tributario o las normas a que este remita, y particularmente, con su reglamentación a través del Decreto 4473 del 2006, se exigió la adopción de reglamentos internos de recaudo de cartera para las entidades de derecho público que, de manera permanente tengan a su cargo el ejercicio de actividades y funciones administrativas y deban recaudar dineros públicos de cualquier orden, este reglamento constituye un nuevo elemento dentro de la función de cobro. Este reglamento a la luz del artículo 2° del Decreto 4473 de 2006 debe contener:

*(...) "1. **Funcionario competente para adelantar el trámite de recaudo de cartera en la etapa persuasiva y coactiva, de acuerdo con la estructura funcional interna de la entidad.***

2. Establecimiento de las etapas del recaudo de cartera, persuasiva y coactiva.

3. Determinación de los criterios para la clasificación de la cartera sujeta al procedimiento de cobro coactivo, en términos relativos a la cuantía, antigüedad, naturaleza de la obligación y condiciones particulares del deudor entre otras." (...).

El Auto No 003 de 2011 tiene como fundamento un "Manual de Cobro Administrativo Coactivo para Entidades Territoriales", el cual a la luz de las normas que regulan la función de cobro asignada a las Contralorías constituye un apoyo para el estudio del tema, mas no constituye una fuente de aplicación obligatoria para el ejercicio de esta actividad. Además, con fundamento en la ley 1066 y el Decreto 4473 de 2006, la Contraloría Municipal de Pereira por medio de la Resolución No 144 del 27 de agosto de 2009, expidió el reglamento interno para el recaudo de cartera, donde se fijaron los parámetros que gobiernan la función de

Carrera 7 No. 18-55 Palacio Municipal piso 7º. - Teléfono: 3248278 Fax: 3248299
web: www.contraloriapereira.gov.co
Email: correo@contraloriapereira.gov.co - contraloriaper@etp.net.co
Pereira - Risaralda

cobro realizada por el ente de control en el marco de las disposiciones legales vigentes.

Otro punto a resaltar, es sobre la figura de la comisión regulada en los artículos 31 a 36 del código de procedimiento civil, en virtud de la cual cuando el funcionario instructor en el ámbito de su competencia para tramitar determinado proceso, deba practicar pruebas o diligencias dentro o fuera de la sede de su despacho, pero por determinadas circunstancias, como el tiempo o el territorio, no le es posible hacerlo directamente y debe, en consecuencia, acudir a otro funcionario, o autoridad para que lo remplace transitoriamente durante la ejecución de las mismas, sin que por ello pierda esa competencia; entonces, solo podrán comisionarse los aspectos relacionados con la práctica de pruebas en los casos que autorice el artículo 181, cuando quien deba ser notificado personalmente se halle en otro lugar y para otras diligencias que deban surtirse fuera de la sede del funcionario de conocimiento; es decir, en ningún momento la norma autoriza la comisión de un funcionario para adelantar un proceso por razones de competencia.

La competencia es una facultad determinada por la ley, que habilita a determinado funcionario a adelantar el trámite de procesos y a expedir los actos o decisiones que surjan en razón del mismo, además, de ser una garantía para el investigado (Artículo 29 Constitución Nacional); para el caso en comento, la competencia radica de los artículos 268 numeral 5 y 272 de la Constitución Nacional y se ciñe a los parámetros fijados por el Estatuto Tributario, las normas a que este remita (Código de Contencioso Administrativo – Código de Procedimiento Civil) y la Resolución No 144 de 2009 de la Contraloría Municipal de Pereira, la cual en su artículo Noveno establece: "*...Competencia territorial. El Proceso de Jurisdicción Coactiva se adelantara en cada una de las dependencias descritas del lugar donde se hayan originado las respectivas obligaciones o títulos ejecutivos, o por la de aquella en donde se encuentre el domicilio del deudor. Cuando estén adelantando varios procesos adminiistrativos de jurisdicción coactiva respecto de un mismo deudor, estos podrán acumularse.*"

Esta norma presenta un tipo de competencia a prevención, que permite al operador jurídico realizar la interpretación más conveniente para el caso en concreto, respetando las garantías constitucionales que regulan el debido proceso y el derecho de defensa. De acuerdo al expediente remitido a este despacho, se pudo evidenciar que mediante Auto No 008 de 2008 se profirió fallo con responsabilidad fiscal en contra del señor Aníbal Hurtado Hurtado en cuantía de $39.607.503,13, decisión confirmada a su vez mediante Auto No 012 de 2008 el cual se encuentra en firme; a partir de ese momento, la Contraloría Municipal de Dosquebradas inicio los tramites atientes para obtener el pago de la obligación adeudada, obteniendo un resultado negativo por lo cual, el 18 de junio de 2008 la Directora de responsabilidad fiscal de la Contraloría Municipal de Dosquebradas de la época, avoco el conocimiento del proceso de cobro coactivo en contra del señor Aníbal Hurtado Hurtado, libro el mandamiento de pago respectivo y prosiguió con los tramites pertinentes que contempla la ley, tales como notificaciones, inclusión en el boletín de responsables fiscales, solicitud de acuerdos de pago, solicitudes de información y medidas cautelares. Es decir, la

Carrera 7 No. 18-55 Palacio Municipal piso 7º. - Teléfono: 3248278 Fax: 3248299
web: www.contraloriapereira.gov.co
Email: correo@contraloriapereira.gov.co - contraloriaper@etp.net.co
Pereira - Risaralda

Dirección de Responsabilidad Fiscal de la Contraloría de Dosquebradas desde el año 2008, asumió la competencia para adelantar y llevar a término el proceso de cobro coactivo en contra del señor Anibal Hurtado Hurtado, con domicilio en la Pereira, y resulta ilógico una comisión por competencia de domicilio si la residencia esta ubicado a 20 minutos del municipio de Dosquebradas, y que para el responsable, no ha sido inconveniente de notificarse de las decisiones tomadas por ese despacho desde el 2008 a la fecha.

Después de más de 3 años, de la apertura del proceso de responsabilidad fiscal y cobro coactivo , y habiéndose realizado diversas gestiones dentro del proceso el Contralor Municipal de Dosquebradas decide transferir y comisionar la competencia para adelantar este proceso en cabeza de otro funcionario; lo cual no resulta pertinente, puesto que, la Contraloría Municipal de Dosquebradas ya había asumido desde el año 2008, la competencia del proceso de cobro coactivo No 001-08 y la norma en ningún momento lo faculta para transferir esa facultad a otro funcionario, en dicha disposición solo se alude la competencia de tipo territorial para adelantar el proceso de cobro.

Además, la función pública de administrar justicia se rige por el principio de legalidad, tanto en lo concerniente al debido proceso como a la toma de las decisiones que desatan los litigios bajo su trámite, dado que toda diligencia judicial se debe adelantar de acuerdo con leyes preexistentes, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio (artículos 28, 29, 228, 229, y 230 Constitucionales), las cuales constituyen *garantías de defensa y seguridad jurídica para los intervinientes en el respectivo proceso*, y mediante las cuales el Estado define los conflictos puestos a su conocimiento, con el carácter de cosa juzgada o última ratio (sentencias C-140 de 1995 y C-559 de 1999, entre otras). Es decir, las normas procesales son la manera como el Estado ejerce la soberanía en materia de administración de justicia, lo cual se traduce bajo el concepto técnico de normas o códigos de procedimiento judicial; de manera que, la administración de justicia se ejerce bajo el principio de legalidad, en el sentido de que nadie puede ser procesado judicialmente sino con base en normas procesales preexistentes, incluido lo correspondiente al juez competente, cosa muy diferente cuando no existencia procedimiento o juez competente establecido en el ordenamiento jurídico para efectos de impartir justicia frente a un hecho concreto, caso en el cual el Estado debe abstenerse de actuar, y por tanto, las providencias judiciales deben ser de carácter inhibitorio por sustracción de materia procedimental (sentencia C-286 de 1996), es allí donde radica la función del legislador de definir como se ejerce la función de administración de justicia bajo parámetros de razonabilidad y proporcionalidad (sentencia C-244 de 1994).

De lo anterior y acorde con lo expresado podrá concluirse que la Contraloría Municipal de Dosquebradas, con la actuación impugnada, además de estar renunciando a la competencia que por ley le fue conferida, está vulnerando el debido proceso y las disposiciones propias de dicha actuación administrativa.

Que si bien es cierto el domicilio del señor Hurtado esta ubicado en la ciudad de Pereira, no hay razones jurídicas para que la Contraloría de Dosquebradas no

Carrera 7 No. 18-55 Palacio Municipal piso 7º. - Teléfono: 3248278 Fax: 3248299
web: www.contraloriapereira.gov.co
Email: correo@contraloriapereira.gov.co - contraloriaper@etp.net.co
Pereira - Risaralda

pueda continuar con el proceso, si la distancia no representa ningún problema de tipo legal, ya que la residencia del responsable esta a 20 minutos del despacho del señor contralor del municipio de Dosquebradas,

PETICIÓN

1. Por lo anterior expuesto, muy respetuosamente solicito se revoque y deje sin ningún efecto juridico, el Acto Administrativo contenido en el Auto No 003 de julio 18 del 2011, y recibido por este despacho el día 07 de Septiembre de 2011, por medio del cual se comisiona a este ente de control para adelantar un cobro administrativo coactivo, expedido por el Contralor Municipal de Dosquebradas, del cual se avocó el conocimiento en Junio 18 de 2008.

ANEXOS

Anexo todos los documentos y diligencias relativas al citado proceso que fueron remitidos por su despacho, en dos carpetas identificadas así: Contraloría Municipal de Dosquebradas, Sección: Dirección operativa de Responsabilidad Fiscal, Serie: Cobro Coactivo Rad. No 001-08, Subserie: Presbítero Aníbal Hurtado Hurtado, No de Folios: 84. Y Contraloría Municipal de Dosquebradas, Sección: Dirección operativa de Responsabilidad Fiscal, Serie: Proceso Responsabilidad Fiscal Rad. No 006-06, Subserie: Cuaderno Medidas Previas, No de Folios: 27.

NOTIFICACIONES

Las recibiré en la secretaria de mi despacho ubicado en la Carrera 7ª N° 18-55 piso 7° del Palacio Municipal, Contraloría Municipal de Pereira.

Atentamente,

IVAN EARLY RUIZ GUARIN
Contralor Municipal de Pereira.

Proyecto: J Burgos.

FOLIO 12:
Sobre CEDEX SA
Guia 0501398.

AUDITORÍA
GENERAL DE LA REPÚBLICA

FAVOR DEVOLVER
COPIA FIRMADA

13

Control fiscal con pedagogía social

Al contestar por favor cite estos datos:
Radicado No.: **20111100075091**
Fecha: **03-11-2011**

Bogotá D.C.,
OJ.110-053-2011

4905+578388-CO.

15 NOV. 2011

Doctor
DIEGO FRANCO BARCO
Contralor Municipal de Dosquebradas
Centro Administrativo Municipal C.A.M. Oficina 210
Dosquebradas- Risaralda.
Teléfono: 3228069
contraloriadosquebradas@gmail.com
Risaralda

Referencia: Respuesta solicitud elevada mediante radicado No. 2011-233-007729-2 del 13/10/2011

Respetado Doctor Franco:

Doy respuesta atenta a su comunicación del asunto en los siguientes términos:

1. Síntesis de la Consulta

"De manera atenta y respetuosa nos permitimos solicitar orientación respecto al proceder de este ente de control con ocasión del hecho que se hecho que se describe a continuación:

HECHOS

"La Contraloría Municipal de Dosquebradas, como consecuencia de fallo con responsabilidad fiscal inició proceso de jurisdicción coactiva

Dentro de dicho proceso se ordenó el embargo de un bien inmueble de propiedad del ejecutado

Posterior a la inscripción del embargo en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de la ciudad de Pereira, donde está ubicado el inmueble, se dispuso el secuestro de dicho bien, para lo cual se solicitó el auxilio de la Contraloría Municipal de Pereira, pero ese ente de control se negó a realizar dicha diligencia con el argumento que la contraloría

15 NOV. 2011.

Municipal de Dosquebradas podía desplazarse a la ciudad de Pereira y realizar el secuestro pretendido..."

INTERROGANTES

1. A cuál de las dos contralorías, comitente o comisionada, le asiste la razón.

2. Dada las características del proceso que nos ocupa, puede la Contraloría Municipal de Dosquebradas, desplazarse y proceder a secuestrar un inmueble que está ubicado en un territorio distinto a la de su municipio donde ejerce jurisdicción y competencia.

3. Pese a que el Código de procedimiento Civil, El Estatuto Tributario y El Manual de Cobro Administrativo Coactivo para entidades territoriales, determina la competencia territorial, y faculta la posibilidad comisionar, la Contraloría Municipal de Pereira puede negarse a esa comisión.

4. En el evento o supuesto se presentarse una colisión de competencias, a que autoridad le corresponde dirimir el conflicto y cuál es la norma que lo determina."

2. Consideración Preliminar

Antes de proceder a dar respuesta a su solicitud, nos permitimos indicar que, dadas las funciones constitucionales y legales asignadas a la Auditoría General de la República, éste ente de control no puede tener injerencia en la toma de decisiones que sean de competencia de las entidades vigiladas, ya que adelantamos un control posterior y selectivo de su gestión fiscal. Por lo tanto, nos abstenemos de emitir conceptos sobre asuntos o situaciones particulares, individuales o concretas, que puedan llegar posteriormente a ser objeto de vigilancia, ya que en la medida en la que los controladores resultaren involucrados en el proceso administrativo específico, objeto de su escrutinio, y en la toma de decisiones, perderían toda la legitimidad para cumplir fiel e imparcialmente su función, razón más que suficiente para emitir pronunciamientos de carácter general y abstracto.

3. Consideraciones de la Oficina Jurídica

Respecto a lo consultado por Usted en escrito de fecha 13 de octubre de 2011, me permito manifestarle que la Auditoría General de la República tiene competencia para pronunciarse sobre conceptos o consultas generales y abstractas, y, teniendo en cuenta que nos expone un caso concreto del cual deriva la consulta, es claro que la misma, no reúne las características mentadas; ya que tácitamente nos solicita una orientación para que se le indique la forma de proceder dentro de una actuación administrativa originada por la Contraloría que preside, por lo cual nos abstenemos de pronunciarnos pues la

15 NOV. 2011

competencia es exclusiva de tal Contraloría para tomar las decisiones pertinentes o resolver de fondo aplicando los principios de autonomía y de la sana crítica.
No obstante lo anterior y frente a los temas de la comisión y remisión por competencia en materia de jurisdicción coactiva, de manera general manifestamos:
La Constitución Política de 1991, en su artículo 116, inciso tercero, estableció que excepcionalmente la ley podrá atribuir funciones jurisdiccionales, en materias precisas, a determinadas autoridades administrativas.

El artículo 272 de la Constitución Política de Colombia establece que los Contralores departamentales, distritales o municipales ejercerán en el ámbito de su Jurisdicción, las funciones atribuidas al Contralor General de la República en el artículo 268 de la Carta Política.

El Decreto 2174 de 1992 reglamentó el artículo 112 de la Ley 6ª del mismo año, en cuanto autorizó organizar grupos de trabajo de cobro por jurisdicción coactiva y en su artículo cuarto estableció que el procedimiento legal por seguir será conforme a lo establecido en el Código de Procedimiento Civil, y las normas que lo modifiquen o adicionen.

Se debe tener en cuenta que el cobro coactivo, es un procedimiento administrativo encaminado a producir y hacer efectivo un título ejecutivo conforme a las normas de los artículos 68 del Código Contencioso Administrativo, 562 del Código de Procedimiento Civil, y 823 y siguientes del Estatuto Tributario.

El artículo 68 del Código Contencioso Administrativo establece:

"Prestan mérito ejecutivo por jurisdicción coactiva, siempre que en ellos conste una obligación clara, expresa y actualmente exigible, los siguientes documentos:

1. Todo acto administrativo ejecutoriado que imponga a favor de la Nación, de una entidad territorial, o de un establecimiento público de cualquier orden, la obligación de pagar una suma líquida de dinero, en los casos previstos en la ley. (...)".

La Corte Suprema de Justicia - Sala Plena en Sentencia de octubre 5 de 1989 sobre el tema consideró:

"...jurisdicción coactiva se ajusta a los preceptos del Estatuto Fundamental, y que por naturaleza no entraña el ejercicio de la función jurisdiccional como que en ella no se discuten derechos sino que se busca poder hacer efectivo el cobro de las obligaciones tributarias o deudas fiscales surgidas de la potestad impositiva del Estado y se pretende exigir su cumplimiento compulsivo cuando el sujeto pasivo de dicha obligación la ha incumplido parcial o totalmente...".

Por su parte en la Ley 1066 de 2006 "*Por la cual se dictan normas para la normalización de la cartera pública y se dictan otras disposiciones*", se dispuso que para efectos de cobro coactivo se debe seguir el procedimiento descrito en el estatuto tributario. Dicha Ley fue reglamentada por el Decreto 4473 del mismo año, que en su artículo 5o. reiteró que el procedimiento a seguir por parte de las entidades a que se refiere la Ley 1066 de 2006 para el cobro coactivo es el señalado en el Estatuto Tributario o las normas que dicho estatuto remita.

15 NOV. 2011

Es importante también tener en cuenta, que las actuaciones en el proceso de cobro por jurisdicción coactiva se desarrollarán con arreglo a los principios de economía procesal, celeridad, eficacia, imparcialidad, publicidad y contradicción, de conformidad con lo establecido por el artículo 3º del Código Contencioso Administrativo.

Igualmente las dudas que surjan en la interpretación de las normas sobre jurisdicción coactiva deberán aclararse o subsanarse mediante la aplicación de los principios generales del derecho procesal, de manera que se cumpla con la garantía constitucional del debido proceso, y se respeten el derecho defensa y la equidad.

Competencia territorial en procesos de jurisdicción coactiva.

La competencia dada según el Estatuto tributario está dada de la siguiente manera:

"ARTICULO 825. COMPETENCIA TERRITORIAL. ***El procedimiento coactivo se adelantará por la oficina de Cobranzas de la Administración del lugar en donde se hayan originado las respectivas obligaciones tributarias o por la de aquélla en donde se encuentre domiciliado el deudor****. Cuando se estén adelantando varios procedimientos administrativos coactivos respecto de un mismo deudor, éstos podrán acumularse."*

Siendo ello así, es claro, que la competencia por razón del territorio en los procesos que por jurisdicción coactiva debe adelantar la administración se debe determinar primeramente por la oficina de cobranza en donde se originó la respectiva obligación tributaria.

Ahora, frente al tema concreto de comisión en el proceso de jurisdicción coactiva, debe tenerse en cuenta lo dispuesto en el título III del Código de Procedimiento Civil, artículo 31 y S.S., y, el artículo 568 del Código de Procedimiento Civil.

Los cuales a su tenor disponen:

"ARTÍCULO 31. REGLAS GENERALES. <Apartes tachados INEXEQUIBLES. Artículo modificado por el artículo 8 de la Ley 794 de 2003. El nuevo texto es el siguiente:> La comisión solo podrá conferirse para la práctica de pruebas en los casos que se autorizan en el artículo 181 y para la de otras diligencias que deban surtirse fuera de la sede del juez del conocimiento, y para secuestro y entrega de bienes en dicha sede en cuanto fuere menester.

PARÁGRAFO 1o. En los procesos en que se decreten medidas cautelares que puedan practicarse como previas a la notificación del auto admisorio de la demanda o del mandamiento ejecutivo, cuando no esté notificado el demandado o faltare alguno de ellos por notificarse, a petición y costa de la parte actora y sin necesidad de que el juez lo ordene, se anexará a cada despacho comisorio destinado al secuestro de bienes, una copia del auto admisorio o del mandamiento de pago y de la demanda y sus anexos, para

15 NOV. 2011

efectos de que el comisionado lleve a cabo la diligencia de notificación personal."

"ARTÍCULO 568. COMISIONES. ***Cuando haya lugar a comisiones, los funcionarios investidos de jurisdicción coactiva deberán conferirlas de preferencia a otro empleado de la misma clase, de igual o inferior categoría, sin perjuicio de que puedan comisionar a los jueces municipales."***

Teniendo en cuenta el anterior precepto, para esta oficina jurídica, el funcionario de conocimiento, esto es el ejecutor, deberá proferir auto comisorio cuando no pueda llevar a cabo **diligencias** o la **práctica de pruebas inherentes al proceso de cobro** (secuestros, avalúos, remates), debido a que los bienes se encuentran en sitio diferente a aquél donde se adelanta el proceso.

En este punto, debe señalarse que la comisión y la remisión por competencia son dos figuras procesales diferentes, pues la primera hace referencia a la facultad que tiene el funcionario ejecutor para solicitar a otro servidor público la realización de una diligencia o la práctica de prueba inherente al proceso de cobro, pues se encuentra imposibilitado para hacerlo, debido a que los bienes objeto del mismo se encuentran en jurisdicción diferente a donde este se viene adelantando, y, la remisión por competencia, se presenta cuando el funcionario ejecutor con el fin de no asumir un proceso que no le compete o habiéndolo asumido sin tener facultad para ello, en virtud de la competencia territorial o funcional envía o remite al funcionario competente el asunto o proceso para que asuma el trámite pertinente.

Es así como se puede establecer que la competencia radica en el funcionario competente en razón de la territorialidad o funcionalidad, figura diferente a la comisión, la cual está dada conforme el principio de colaboración armónica entre entidades.

Finalmente, es menester manifestar que cuando se presente conflicto de competencia entre entidades administrativas, en el artículo 4º de la Ley 954 de 2005, el cual derogó el artículo 88 del C.C.A.A., y que a su tenor literal señala:

"ARTÍCULO 4o. CONFLICTOS DE COMPETENCIA. <Ver modificaciones directamente en el Código> Adiciónase el artículo 33 del Código Contencioso Administrativo con el siguiente parágrafo:

*"**Parágrafo.** Los conflictos de competencias administrativas se resolverán de oficio, o por solicitud de la persona interesada. La entidad que se considere incompetente remitirá la actuación a la que estime competente; si esta también se declara incompetente remitirá la actuación a la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado".*
Si dos entidades administrativas se consideran competentes para conocer y definir un determinado asunto, remitirán la actuación a la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado.
En los dos eventos descritos se observará el siguiente procedimiento: "Recibida la actuación en la Secretaría de la Sala, se fijará por tres (3) días hábiles comunes en lista a fin de que los representantes de las entidades en conflicto y las personas que tuvieren

15 NOV. 2011

interés en el asunto puedan presentar sus alegatos o consideraciones. Vencido el anterior término, la Sala decidirá dentro de los veinte (20) días siguientes".

El presente concepto, al tenor del artículo 25 del Código Contencioso Administrativo, no compromete la responsabilidad de la Auditoría General de la República, ni es de obligatorio cumplimiento

Cordialmente,

LUZ ADRIANA VIVAS GARCIA
Directora Oficina Jurídica

Proyectó: Luz Myriam Romero - Profesional Oficina Jurídica.

15 NOV. 2011