



Radicado No: 2021110006481

Fecha: 09-03-2021

Bogotá,
110

Doctor
BREYNNER ORTEGÓN OLIVERA
breyennerortegon@gmail.com
responsabilidadfiscal@cdamazonas.gov.co

Referencia: Concepto 110.012.2021
SIA-ATC. 012021000037 y SIA-ATC. 012021000062

1. *Del cobro coactivo por los organismos de control fiscal*
2. *De la pérdida de ejecutoriedad y de la prescripción de los títulos ejecutivos*
3. *De la cesación de la gestión de cobro: Artículo 122 del Decreto-Ley 403 de 2020*
4. *Del Boletín de Responsables Fiscales*

Doctor Ortégón Olivera:

La Auditoría General de la República recibió su requerimiento allegado mediante correo electrónico del 20 de enero de 2021, radicado bajo el SIA-ATC. 012021000037, en el que hace la siguiente consulta previa el enunciado del artículo 122 del Decreto-Ley 403 de 2020:

1. *¿La decisión de archivo de la cesación de la acción fiscal de jurisdicción coactiva, debe comunicarse a la Contraloría General de la República?*
2. *¿ Es procedente el retiro en el Boletín de responsables fiscales de la Contraloría General de la República, una vez se haya proferido la cesación precitada?*
3. *¿ Es procedente la prescripción o caducidad en los procesos de jurisdicción coactiva, cuando el origen del título ejecutivo es producto de un fallo con responsabilidad fiscal en un proceso fiscal, y se llevó a cabo la notificación del mandamiento de pago antes de cuatro (4) años?, ¿en que (sic) casos operan dichas figuras jurídicas (prescripción/caducidad)?*
4. *Si se realizaron búsquedas de bienes por parte de las Contralorías para procurar el cobro después de que pasaron cinco (5) años posteriores a la notificación del mandamiento de pago y no se encontraron bienes para recaudo, ¿Cuenta como gestión para evitar que el título ejecutivo pierda su ejecutabilidad o ejecutoriedad y no opere el fenómeno de prescripción?"*

Consulta esta que respecto del punto número 1, fuere presentada por usted nuevamente de manera telefónica el día 29 de enero de 2021, radicada bajo el SIA-ATC. 012021000062, cuyos términos son:

"Dentro de los procesos de jurisdicción coactiva que fueron archivados por "Cesación de cobro" ¿Se debe informar a la CGR la situación conforme al boletín de responsables fiscales?"

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 dado que no le es posible coadministrar o ser juez y parte. Cualquier indicación sobre cómo debe desarrollar sus procesos misionales sería coadministración y viciaría la vigilancia y el control fiscal que le corresponden ejercer de manera posterior; por tanto, nos abstenemos de emitir conceptos sobre asuntos o situaciones individuales o concretas que puedan llegar a ser sometidos a vigilancia, por lo cual, 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).

Este Despacho para brindar elementos de juicio que contribuyan al debate académico y permitan al consultante dilucidar la problemática planteada traerá a colación las normas, jurisprudencia y doctrina referentes que se encuentra al alcance de todos, exponiendo algunas consideraciones jurídicas, para así emitir concepto de manera general y abstracta, pues como se expuso anteriormente, será la respectiva contraloría, la encargada de analizar la norma y darle la aplicación correspondiente.

Así mismo, le indicamos que de conformidad con el numeral 3 del artículo 18 del Decreto-Ley 272 de 2000 *“Por el cual se determina la organización y funcionamiento de la Auditoría General de la República”*, es 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”*, 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, por lo tanto, no son de obligatorio cumplimiento o ejecución.

1. Del cobro coactivo por los organismos de control fiscal

El cobro coactivo se ha entendido como un privilegio exorbitante de la administración para lograr el cumplimiento de los fines estatales, teniendo en cuenta que en él cumple la doble función: de juez y parte para el cobro forzoso de los créditos a su favor.

El numeral 5 del artículo 268 de la Constitución Política de 1991 modificado por el artículo 2º del Acto Legislativo 04 de 2019 *“Por medio del cual se reforma el régimen de control fiscal”*, otorga al Contralor General de la República entre otras, la siguiente atribución:

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.

(...)

El artículo 272 de la carta, modificado por el artículo 4º del Acto Legislativo 04 de 2019 referente a la vigilancia de la gestión fiscal en el nivel territorial, en su inciso sexto, determina las funciones de los contralores territoriales respecto de las dadas al Contralor General de la República, en los siguientes términos:

Artículo 272. La vigilancia de la gestión fiscal de los departamentos, distritos y municipios donde haya contralorías, corresponde a estas en forma concurrente con la Contraloría General de la República.

(...)

Los contralores departamentales, distritales y municipales ejercerán, en el ámbito de su jurisdicción, las funciones atribuidas al Contralor General de la República en el artículo 268 en lo que sea pertinente, según los principios de coordinación, concurrencia, y subsidiariedad. El control ejercido por la Contraloría General de la República será preferente en los términos que defina la ley.

(...)

En desarrollo del mandato constitucional, el legislador en el capítulo IV (artículos 90 a 98) de la Ley 42 de 1993 “Sobre la organización del sistema de control fiscal financiero y los organismos que lo ejercen”, estableció el cobro de jurisdicción coactiva de los créditos fiscales remitiendo al procedimiento establecido en el Código de Procedimiento Civil.

Con la expedición de la Ley 1066 de 2006 “Por la cual se dictan normas para la normalización de la cartera pública y se dictan otras disposiciones” se le otorga la facultad de cobro coactivo a las entidades públicas que en razón a sus funciones deban recaudar rentas o caudales públicos, para cuyos efectos deberán seguir el procedimiento descrito en el Estatuto Tributario.

El Decreto 4473 de 2006 reglamentario de la Ley 1066 de 2006, dispuso la obligación para todas las entidades facultadas del cobro coactivo, la expedición del Reglamento interno del recaudo de cartera.

Así mismo, el legislador en el Título IV de la Ley 1437 de 2011 “Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo” (CPACA), estableció el procedimiento para el cobro coactivo de las obligaciones a favor de las entidades públicas, estableciendo las siguientes reglas de procedimiento:

“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, en cuanto fueren compatibles con esos regímenes, 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.”

El Decreto-Ley 403 de 2020 “Por el cual se dictan normas para la correcta implementación del Acto Legislativo 04 de 2019 y el fortalecimiento del control fiscal”, en su Título XII (artículos 106 a 123) reglamenta la jurisdicción coactiva en los órganos de control fiscal. Sin embargo, de conformidad a la norma del artículo 107, esta reglamentación se refiere únicamente al cobro de los títulos ejecutivos fiscales o también llamados créditos fiscales, que se relacionan en el artículo 110:

Artículo 107. Reglas de procedimiento para el cobro coactivo de los órganos de control fiscal. Los procesos de cobro coactivo de competencia de los órganos de control fiscal para hacer efectivos los títulos ejecutivos a los que se refiere el presente Título se rigen por las normas previstas en el presente Decreto Ley; los artículos 12, 56 Y 58 de la Ley 610 de 2000 y 103 de la Ley 1474 de 2011.

A falta de regulación expresa en las anteriores disposiciones se aplicarán, en su orden, las siguientes normas:

1. El Título IV de la Parte Primera del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.
2. El Estatuto Tributario.
3. La Parte Primera del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.
4. El Código General del Proceso.

Artículo 110. Títulos ejecutivos fiscales. Prestan mérito ejecutivo:

1. Los fallos con responsabilidad fiscal contenidos en providencias debidamente ejecutoriadas.
2. Las resoluciones ejecutoriadas que impongan multas fiscales una vez transcurrido el término concedido en ellas para su pago.
3. Las pólizas de seguros y demás garantías a favor de las entidades públicas que se integren a fallos con responsabilidad fiscal.

Las normas constitucionales y legales anotadas, nos indican que la Contraloría General de la República, las contralorías territoriales y la Auditoría General de la República, son los órganos que ejercen la función pública de la vigilancia y el control fiscal sobre los fondos y bienes públicos, así como también que son ellos mismos, quienes ejercen el cobro por jurisdicción coactiva de los títulos ejecutivos o créditos relativos a la gestión fiscal tales como los fallos de responsabilidad fiscal, multas fiscales, pólizas de seguros y demás garantías.

La Corte Constitucional en Sentencia C-919 de 2002, respecto de la constitucionalidad de algunos apartes del Decreto-Ley 267 de 2000 referentes al ejercicio de la jurisdicción coactiva en la Contraloría General de la República, dijo:

“3.1 Una de las diferencias existentes entre lo que disponía la Constitución derogada y la de 1991 en cuanto a las atribuciones del Contralor General de la República, es, precisamente, que aquella (artículo 60) no incluía la función de “ejercer la jurisdicción coactiva” respecto de quienes se hubiere establecido responsabilidad en su gestión fiscal y deducido un “alcance” a consecuencia de su gestión oficial.

Siendo ello así, surge entonces con claridad que adelantar los procesos respectivos de carácter ejecutivo para reintegrar al patrimonio público dineros de propiedad del Estado o de entidades suyas, así como, en algunos casos, las sumas en que se haya fijado el resarcimiento de perjuicios a favor del Estado, no es una actividad ajena a la Contraloría General de la República sino que, por el contrario, constituye una de las materias fundamentales de su función. No culmina la actividad de la Contraloría con el simple examen de las cuentas, ni se detiene tan sólo en la “vigilancia de la función fiscal”, ni se limita a la exigencia de informes a los empleados encargados de ella, como antes acontecía. Ahora se extiende al cobro ejecutivo de las sumas de dinero que adeude el servidor o ex servidor público, e inclusive, el particular, respecto de quien se estableció la existencia de una responsabilidad fiscal a su cargo, cuando voluntariamente no se produce el pago de la acreencia a favor del fisco.

Se trata, así, de una atribución nueva que no tenía la Constitución anterior y que, en ese punto, hacía nugatoria la labor desarrollada por la Contraloría General de la República.

La nueva normatividad constitucional distingue dos procesos claramente determinados, de naturaleza y objeto diferentes.

El primero, de carácter declarativo, en el cual habrá de discutirse con la plenitud de las garantías y con respeto absoluto al derecho de contradicción, si existe o no una responsabilidad de carácter fiscal, esto es, de contenido patrimonial, a cargo de alguien “por la gestión fiscal” que desempeñaba en forma permanente o transitoria. Es este, como se advierte, un proceso de conocimiento en el cual inicialmente existe incertidumbre sobre la existencia de la obligación o su inexistencia, que, por lo mismo, constituye el objeto del debate. A tal incertidumbre se le pone fin con el fallo que para el efecto habrá de proferirse por la Contraloría General de la República.

El segundo proceso, a contrario del anterior, no es de carácter declarativo. En él no hay incertidumbre de la obligación fiscal a cargo de alguien y a favor del Estado. Al contrario, ya se sabe quién debe y cuánto como consecuencia de haber sido declarada su responsabilidad fiscal en un fallo anterior, dotado de firmeza. En este caso, si el obligado no paga ya sea de una sola vez o en la forma que se convenga para el efecto, se parte de la existencia cierta de la acreencia a favor del Estado para procurar su recaudo. No es ya un proceso de conocimiento, sino de ejecución. Es decir, se trata de obtener de manera compulsiva el pago de la obligación o, dicho de otra manera, el objeto de este nuevo proceso es la “realización coactiva del derecho” que ya tiene definida su certeza y que por ello no está sometido a discusión.”

Este Despacho en múltiples conceptos se ha referido al cobro coactivo por parte de los organismos de control y su procedimiento, por lo que recomendamos para profundizar al respecto, consultar los conceptos 110.004.2021, 110.002.2021, 110.70.2020, 110.12.2020, 110.002.2017, 110.029.2015, 110.021.2015, 110.040.2014 y 110.032.2014, entre otros.

Es pertinente traer a colación lo dicho por este Despacho en referencia al cobro coactivo por parte de los organismos de control fiscal en el concepto 110.12.2020:

Con la expedición del CPACA podemos concluir que dependiendo de la naturaleza jurídica del título ejecutivo y su régimen legal, se habla de dos procesos de cobro coactivo al interior de las contralorías: i) un cobro coactivo fiscal y ii) un cobro coactivo administrativo.

- i) *Cobro coactivo fiscal: se refiere al cobro de los créditos derivados del control fiscal y de los fallos con responsabilidad fiscal, de las pólizas y garantías integradas al fallo con responsabilidad fiscal y de las multas impuestas en procesos sancionatorios de tipo fiscal (artículos 92, 101 y 104 de la Ley 42 de 1993).*

Las reglas para este cobro coactivo serán en su orden: las establecidas en los artículos 90 a 98 de la Ley 42 de 1993, en el proceso de jurisdicción coactiva del Código de Procedimiento Civil (hoy Código General del Proceso – Ley 1564 de 2012), en la Ley 610 de 2000 y en la Parte Primera del CPACA.

Con la expedición del Decreto-Ley 403 de 2020 “Por el cual se dictan normas para la correcta implementación del Acto Legislativo 04 de 2019 y el fortalecimiento del control fiscal”, las reglas para el cobro coactivo de estos títulos ejecutivos serán, de conformidad a lo establecido en el artículo 107, las establecidas en el Título XII de este Decreto-Ley, en los artículos 12, 56 y 58 de la Ley 610 de 2000 y en el artículo 103 de la Ley 1474 de 2011 y de manera supletoria, las establecidas en el Título IV de la Parte Primera del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en el Estatuto Tributario, en la Parte Primera del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y en el Código General del Proceso. Aclarando que dichas reglas serán aplicables a los créditos constituidos con posterioridad a la entrada en vigencia de dicha normatividad, esto es a partir del 16 de marzo de 2020.

- ii) *Cobro coactivo administrativo: se refiere al cobro de los créditos provenientes de multas resultantes de los procesos disciplinarios, de las acreencias relacionadas en el artículo 99 de la Ley 1437 de 2011 y demás acreencias diferentes a las del numeral anterior.*

Las reglas para este cobro coactivo serán en su orden: las establecidas en los artículos 98 a 101 del CPACA, en los artículos 823 a 843 del Decreto 624 de 1989, “Por el cual se expide el Estatuto Tributario de los Impuestos Administrados por la Dirección General de Impuestos Nacionales” - ET, en la Parte Primera del CPACA, y en el Código de Procedimiento Civil en lo relativo al proceso ejecutivo singular.

2. De la pérdida de ejecutoriedad y de la prescripción de los títulos ejecutivos fiscales

El Decreto-Ley 403 de 2020 determina en el artículo 110 cuales son los títulos ejecutivos:

Artículo 110. Títulos ejecutivos fiscales. Prestan mérito ejecutivo:

- 1. Los fallos con responsabilidad fiscal contenidos en providencias debidamente ejecutoriadas.*
- 2. Las resoluciones ejecutoriadas que impongan multas fiscales una vez transcurrido el término concedido en ellas para su pago.*
- 3. Las pólizas de seguros y demás garantías a favor de las entidades públicas que se integren a fallos con responsabilidad fiscal.*

Respecto al mérito ejecutivo de los fallos con responsabilidad fiscal, la Ley 610 de 2000, establece:

Artículo 58. Mérito ejecutivo. Una vez en firme el fallo con responsabilidad fiscal, prestará mérito ejecutivo contra los responsables fiscales y sus garantes, el cual se hará efectivo a través de la jurisdicción coactiva de las Contralorías.

El Decreto-Ley 403 de 2020 respecto a ejecutoriedad de los títulos ejecutivos fiscales, estableció:

*Artículo 112. Pérdida de ejecutoriedad y prescripción. Los títulos ejecutivos a los que se refiere el presente Título, perderán ejecutoriedad de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 91 de la Ley 1437 de 2011, el término allí establecido se interrumpirá con la notificación del mandamiento de pago.
(...)*

La Ley 1437 de 2011 “Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo” – CPACA, establece:

Artículo 89. Carácter executorio de los actos expedidos por las autoridades. Salvo disposición legal en contrario, los actos en firme serán suficientes para que las autoridades, por sí mismas, puedan ejecutarlos de inmediato. En consecuencia, su ejecución material procederá sin mediación de otra autoridad. Para tal efecto podrá requerirse, si fuere necesario, el apoyo o la colaboración de la Policía Nacional.

Artículo 91. Pérdida de ejecutoriedad del acto administrativo. Salvo norma expresa en contrario, los actos administrativos en firme serán obligatorios mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Perderán obligatoriedad y, por lo tanto, no podrán ser ejecutados en los siguientes casos:

- 1. Cuando sean suspendidos provisionalmente sus efectos por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.*
- 2. Cuando desaparezcan sus fundamentos de hecho o de derecho.*
- 3. Cuando al cabo de cinco (5) años de estar en firme, la autoridad no ha realizado los actos que le correspondan para ejecutarlos.*
- 4. Cuando se cumpla la condición resolutoria a que se encuentre sometido el acto.*
- 5. Cuando pierdan vigencia.*

La Corte Constitucional en sentencia de tutela T-355 del 09 de agosto de 1995, diferenció la ejecutoriedad de la ejecutividad de los actos administrativos, en los siguientes términos:

4.2. Esta diferencia trae consecuencias de suma importancia en el campo de la certeza jurídica propia de todo Estado de Derecho. Pero antes es necesario indicar que en la teoría administrativa se diferencian la ejecutoriedad de la ejecutividad:

"En nuestra opinión la ejecutoriedad y la ejecutividad actúan en dos planos distintos: la primera hace a las facultades que tiene la Administración para el cumplimiento del acto administrativo, sin

intervención judicial, utilizando excepcionalmente la coacción; la ejecutividad en cambio se refiere al título del acto en el plano procesal, siendo ejecutivo -conforme a todo nuestro ordenamiento jurídico procesal- aquel acto que, dictado con todos los recaudos que prescriben las normas legales, otorguen el derecho procesal de utilizar el proceso de ejecución. El título ejecutivo del acto administrativo, no es pues en nuestro país la regla o el principio, sino la excepción y debe hallarse fundado en norma legal. Por otra parte, a diferencia del derecho privado, donde la creación del título ejecutivo proviene del obligado, la Administración Pública (cuando la norma legal la autoriza) es quien crea unilateralmente el título ejecutivo, siendo éste el rasgo fundamental que caracteriza la ejecutividad del acto administrativo."[17]

La ejecutoriedad hace referencia a que determinado acto administrativo, cuya finalidad es producir determinados efectos jurídicos, se presume expedido con base en los elementos legales para su producción y en consecuencia es obligatorio para el administrado y la administración, razón por la cual puede ser ejecutado directamente por la administración, sin necesidad de la intervención de otra autoridad del Estado.

En la doctrina moderna, la ejecutoriedad de manera alguna puede confundirse con la ejecutividad. La ejecutoriedad es propia de cualquier acto administrativo, en cuanto significa la condición del acto para que pueda ser efectuado. La ejecutividad equivale, a la eficacia que tal acto comporta, principio que no se constituye en una excepción, sino por el contrario es la regla general de todo acto administrativo, según García Trevijano. Constituyéndose entonces en real y efectiva aplicación del contenido del mismo sin que se difiera su cumplimiento.

El doctrinante Mario Madrid-Malo G. en su obra “Diccionario básico de términos jurídicos”, Legis Editores 1988, pág. 434, establece:

La doctrina llama ejecutividad del acto administrativo la posibilidad que este tiene de producir efectos, su potencialidad jurídica de realización. Si el particular afectado por una decisión se rehúsa a cumplir lo que ella ordena, la administración – sin requerir el concurso o el apoyo de la rama jurisdiccional del poder público – está facultada para exigir y ejecutar lo que el acto administrativo manda. A este poder de ejecución forzosa que la administración tiene de sus propios actos, algunos autores le dan el nombre de ejecutoriedad.

Según la doctrina, las condiciones de ejecutoriedad de un acto administrativo son:

- 1. Que por reunir sus requisitos esenciales sea perfecto.*
- 2. Que por tener capacidad para producir efectos jurídicos, esté dotado de ejecutividad.*
- 3. Que ordene a un particular hacer o no hacer una cosa.*
- 4. Que el obligado no lo acate voluntariamente.*

El Decreto-Ley 403 de 2020 respecto a prescripción de los títulos ejecutivos fiscales, estableció:

Artículo 112. Pérdida de ejecutoriedad y prescripción.(...)

Los procesos de cobro coactivo adelantados por los órganos de control fiscal prescribirán en el término de diez (10) años contados a partir de la notificación del mandamiento de pago. La prescripción se interrumpirá por la celebración de acuerdos de pago.

Parágrafo transitorio. El término de prescripción dispuesto en el presente artículo aplicará a los procesos de cobro coactivo en los que el mandamiento de pago sea expedido con posterioridad a la entrada en vigencia del presente Decreto Ley.

La Corte Constitucional en sentencia C-662 del 08 de julio de 2004, distinguió los fenómenos jurídicos de prescripción y caducidad en los siguientes términos:

La prescripción, como institución de manifiesta trascendencia en el ámbito jurídico, ha tenido habitualmente dos implicaciones: de un lado ha significado un modo de adquirir el dominio por el paso del tiempo (adquisitiva), y del otro, se ha constituido en un modo de extinguir la acción (entendida como acceso a la jurisdicción), cuando con el transcurso del tiempo no se ha ejercido oportunamente la actividad procesal que permita hacer exigible un derecho ante los jueces[34]. A este segundo tipo de prescripción es al que hace referencia, la norma acusada.

(...)

Como ya se enunció previamente, esta figura crea una verdadera carga procesal, en tanto que establece una conducta facultativa para el demandante de presentar su acción en el término que le concede la ley so pena de perder su derecho. Su falta de ejecución genera consecuencias negativas para éste, que en principio resultan válidas pues es su propia negligencia la que finalmente permite o conlleva la pérdida del derecho. De allí que si el titular no acude a la jurisdicción en el tiempo previsto por las normas procesales para hacerlo exigible ante los jueces, por no ejercer oportunamente su potestad dispositiva, puede correr el riesgo serio de no poder reclamar su derecho por vía procesal, e incluso de perderlo de manera definitiva.

Ahora bien, una característica de la prescripción es que el juez no puede reconocerla de oficio (artículo 306 C.P.C.), sino que tiene que ser alegada por el demandado como excepción. Sin embargo, el demandado puede no presentar la excepción correspondiente y en consecuencia, el proceso logra continuar normalmente bajo el ejercicio de la acción generada por el demandante. La otra posibilidad procesal frente a ella, es que el demandado alegue la prescripción correspondiente, - lo que ocurre en la mayoría de los casos-, evento en el cual la exigibilidad del derecho sustancial por vía jurisdiccional resulta improcedente y así lo debe considerar el juez de la causa.

El interés del legislador, al atribuirle estas consecuencias al paso del tiempo, es entonces el de asegurar que en un plazo máximo señalado perentoriamente por la ley, se ejerzan las actividades que permitan acudir a quien se encuentra en el tránsito jurídico, a la jurisdicción, a fin de no dejar el ejercicio de los derechos sometido a la indefinición, en detrimento de la seguridad procesal tanto para el demandante como el demandado. De prosperar entonces la prescripción extintiva por la inactivación de la jurisdicción por parte de quien tenía la carga procesal de mover el aparato jurisdiccional en los términos previstos, es evidente que aunque el derecho sustancial subsista como obligación natural acorde a nuestra doctrina, lo cierto es que éste no podrá ser exigido legítimamente ante la jurisdicción, por lo que en la práctica ello puede implicar ciertamente la pérdida real del derecho sustancial.

24. En el mismo sentido, la figura procesal de la caducidad ha sido entendida como el plazo perentorio y de orden público fijado por la ley, para el ejercicio de una acción o un derecho, que transcurre sin necesidad de alguna actividad por parte del juez o de las partes en un proceso jurídico. La caducidad es entonces un límite temporal de orden público, que no se puede renunciar y que debe ser declarada por el juez en cualquier caso, oficiosamente. En ambos eventos, prescripción o caducidad, los plazos son absolutamente inmodificables por las partes, salvo interrupción legal, sea para ampliarlos o

restringirlos.

(...)

En la caducidad, por consiguiente, el simple paso del tiempo sin la intervención de las partes, conlleva a la pérdida de la acción o del derecho.

Tesis jurisprudencial que es recogida nuevamente por esta Corte en la sentencia C-227 del 30 de marzo de 2009, en los siguientes términos:

De acuerdo con la teoría procesal, tanto la prescripción como la caducidad son fenómenos de origen legal cuyas características y efectos debe indicar el legislador; estas figuras procesales permiten determinar con claridad los límites para el ejercicio de un derecho.

En virtud de la prescripción, en su dimensión liberatoria (a la que se refiere el precepto acusado), se tiene por extinguido un derecho que, por no haberse ejercitado, se puede presumir que el titular lo ha abandonado; por ello en la prescripción se tiene en cuenta la razón subjetiva del no ejercicio, o sea la negligencia real o supuesta del titular[7]. (Se destaca).

En tanto que la figura procesal de la caducidad ha sido entendida como el plazo perentorio y de orden público fijado por la ley, para el ejercicio de una acción o un derecho, que transcurre sin necesidad de alguna actividad por parte del juez o de las partes en un proceso jurídico. La caducidad es entonces un límite temporal de orden público, que no se puede renunciar y que debe ser declarada por el juez oficiosamente.[8]

El legislador en la normatividad referente al proceso de cobro coactivo fiscal, no contempló la figura de la caducidad, en cambio, contempló la pérdida de fuerza ejecutoria del título ejecutivo fiscal.

La Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado en el concepto Radicación número 11001-03-06-000-2018-00154-00(2393) del 27 de marzo de 2019 en referencia a la aplicación de la pérdida de fuerza ejecutoria de los actos administrativos relacionados en el artículo 92 de la Ley 42 de 1993 y de la prescripción de la acción de cobro, conceptuó:

1. Comentario introductorio

Antes de dar comienzo al análisis de los problemas jurídicos planteados en esta consulta, resulta oportuno realizar la siguiente precisión conceptual. Las inquietudes propuestas por el Ministerio de Justicia y del Derecho no pueden ser resueltas sin tener presente la distinción conceptual existente entre las dos fases que se presentan en el conjunto del procedimiento que culmina con el proceso de jurisdicción coactiva. Con base en esta importante separación, es necesario distinguir entre (i) una primera etapa, que inicia en el momento en que se expide el fallo con responsabilidad fiscal o la multa –y que gira alrededor de la vigencia en el tiempo de estos actos administrativos- y (ii) un segundo período, el proceso de jurisdicción coactiva propiamente dicho, que comienza con la notificación del mandamiento de pago, y que tiene la vocación de concluir con la terminación efectiva del proceso de cobro coactivo.

Durante la primera etapa, corresponde a la Contraloría iniciar el proceso de jurisdicción coactiva. En

atención a que tales actos administrativos han quedado debidamente ejecutoriados, en dicha etapa únicamente hace falta que la Administración adelante la actuación que da comienzo al trámite de recaudo de tales obligaciones dinerarias. Según este planteamiento, la acción que debe adelantar la Contraloría y que pone fin a la fase en cuestión es la notificación del mandamiento de pago. Con la realización de este acto se entabla, de manera formal, la relación jurídico-procesal que constituye la base del proceso de cobro coactivo.

Por su parte, durante la segunda fase se lleva a cabo la sustanciación del proceso de jurisdicción coactiva. En este lapso, la Contraloría se encuentra obligada a perseguir el cobro efectivo de la indemnización o de la multa que haya sido impuesta. Para tal efecto debe hacer uso de los instrumentos que ofrece la ley, tarea que, en cualquier caso, debe adelantar garantizando la protección de los derechos de las personas involucradas en estas causas.

Según se explica en este concepto, la posibilidad de librar libramiento de pago y, de este modo, dar comienzo al proceso de jurisdicción coactiva depende de que el acto administrativo conserve las propiedades internas que condicionan su ejecución. En estos términos, conviene hablar de la ejecutoriedad del acto administrativo que declara la responsabilidad fiscal o que impone una multa en función del tiempo. De esto último depende cuál de las figuras asociadas al paso del tiempo, la pérdida de la fuerza ejecutoria o la prescripción de la acción de cobro, es la más adecuada para establecer hasta qué momento resulta válido el inicio del aludido proceso de cobro coactivo.

En este mismo sentido, es preciso advertir que durante la segunda etapa, la cual tiene inicio con la notificación del mandamiento de pago, deja de presentarse el problema de la ejecutoriedad de los actos administrativos. Esto es así dado que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 91.3 del CPACA, una vez realizada la notificación del mandamiento de pago han quedado concluidos los actos necesarios para la cumplida ejecución de aquellos. De ahí que, durante el proceso de jurisdicción coactiva, se deba hablar de la prescriptibilidad de la acción de cobro que pretende obtener el pago de las indemnizaciones o de las multas impuestas por la Contraloría.

En opinión de la Sala, no tener en cuenta la nítida diferenciación que se presenta entre estas dos cuestiones —esto es, entre la ejecutoriedad de los actos administrativos y la prescriptibilidad de la acción de cobro— conduce a graves equívocos e impide avanzar en el estudio que ahora se emprende con garantías de claridad y certeza. De ahí que, aun antes de exponer el contexto normativo y jurisprudencial en el que se enmarca la presente consulta, se haya resuelto exponer esta aclaración conceptual. Así, se pretende evitar de entrada cualquier confusión que pueda oscurecer el correcto entendimiento del tema que se analiza en el presente concepto. Una vez planteada esta reflexión preliminar, se prosigue ahora con el estudio de la función de control fiscal que el ordenamiento colombiano atribuye a la Contraloría General de la República.

(...)

3. Aplicación de la regla de la pérdida de la fuerza ejecutoria a los actos administrativos que constituyen fallo con responsabilidad fiscal o multa impuesta por la Contraloría

(...)

En efecto, las normas que regulan los procesos de responsabilidad fiscal y de jurisdicción coactiva parecen propiciar el surgimiento de opiniones divergentes en la materia. El artículo 90 de la Ley 42 de 1993, para empezar, ordena que el cobro de los créditos fiscales regulados en esa ley habrá de hacerse siguiendo «el proceso de jurisdicción coactiva señalado en el Código de Procedimiento Civil». El artículo 5 de la Ley 1066 de 2006, por otra parte, dispone que las autoridades que tienen jurisdicción coactiva «deberán seguir —en el trámite de estas causas— el procedimiento descrito en el Estatuto Tributario».

Con fundamento en estas remisiones, se ha justificado la aplicación analógica de los artículos 2536 del Código Civil y 817 del Estatuto Tributario, normas que regulan la prescripción de la acción de cobro.

Por otra parte, el artículo 2 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo preceptúa que las normas contenidas en la primera parte del código «se aplican a todos los organismos y entidades que conforman las ramas del poder público en sus distintos órdenes, sectores y niveles, a los órganos autónomos e independientes del Estado y a los particulares, cuando cumplan funciones administrativas» (énfasis fuera de texto). En dicho apartado, vale decir, en la primera parte del código, se encuentra la regulación atinente a la pérdida de la fuerza ejecutoria de los actos administrativos. Por tal motivo, dichas reglas tendrían que ser aplicadas en las actuaciones administrativas realizadas por la Contraloría General de la República, debido a que esta entidad es un órgano constitucional autónomo.

La coexistencia de las anteriores disposiciones ha dado lugar al surgimiento de criterios enfrentados sobre la normativa aplicable a los actos administrativos enlistados en el artículo 92 de la Ley 42 de 1993. De ser válida la remisión al Estatuto Tributario o al Código Civil, las reglas de la prescripción serían aplicables al cobro de las indemnizaciones y de las multas establecidas en estos actos. De lo contrario, de ser aplicable la regla general establecida en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, la pérdida de la fuerza ejecutoria sería el criterio legal que tendría que ser tomado en consideración.

De acuerdo con las razones que se explican a continuación, a juicio de la Sala, no existen argumentos valederos que lleven a concluir que el empleo de alguna de estas figuras es excluyente respecto de la otra. Por el contrario, en atención a que cada una de ellas explica el acaecimiento de fenómenos completamente distintos en el curso del proceso de responsabilidad fiscal-cobro coactivo, ambas han de ser utilizadas en el campo que ahora se analiza. La pérdida de la fuerza ejecutoria se aplica en la fase en que se debe establecer la ejecutoriedad del acto administrativo que declara la responsabilidad fiscal o que impone la multa. La regla de la prescripción del Estatuto Tributario, por otra parte, se utiliza en el proceso de jurisdicción coactiva, en el que la validez de la ejecución depende de la prescriptibilidad de la acción de cobro.

De conformidad con este planteamiento, la regla de la prescripción a la que se acaba de hacer referencia fija un límite temporal cierto, dentro del cual la Contraloría debe concluir de manera efectiva el recaudo de las obligaciones dinerarias.

Es preciso iniciar este análisis haciendo referencia a la figura que se aplica una vez queda en firme el acto administrativo expedido por la Contraloría, esto es, la pérdida de la fuerza ejecutoria prevista en el artículo 91 del CPACA. Respecto de estos actos administrativos, la jurisprudencia de esta Corporación ha establecido que se emplea la mencionada disposición, y no la regla de la prescripción contenida en otros códigos, debido a la naturaleza administrativa absolutamente ordinaria que tienen los actos que se ejecutan mediante el proceso de cobro coactivo. Según esta formulación, en atención a que los fallos con responsabilidad fiscal y las multas que impone la Contraloría son actos administrativos, es menester aplicar la regla especial que establece el ordenamiento jurídico en esta materia, la cual se encuentra contenida en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Tal es el criterio que expresó la Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado en la Sentencia aprobada el 21 de junio de 2012 (referencia n.º 25000-23-24-000-2012-00362-01).

En dicha providencia se indicó que la índole administrativa de los fallos con responsabilidad fiscal y de

las multas que impone la Contraloría obliga a los operadores jurídicos encargados del trámite de estas causas a consultar, de manera prioritaria, las disposiciones contenidas en la ley administrativa. De acuerdo con este criterio, en atención a que el código establece de manera concreta cuál es el término que tiene la Administración para llevar a cabo las actuaciones necesarias para ejecutar sus actos, dicha directriz debe ser tenida en cuenta en la determinación del plazo dentro del cual debe iniciar efectivamente el proceso de cobro coactivo. Según este entendimiento, la expedición del mandamiento de pago y su correspondiente notificación son los actos que debe cumplir la Contraloría para conseguir la ejecución efectiva de estos actos administrativos. En consecuencia, el término de cinco años establecido en el numeral tercero del artículo 91 del CPACA es el referente normativo que deben obedecer los agentes de control fiscal en esta primera fase.

(...)

En el Concepto 1861, aprobado el 12 de diciembre de 2007, la Sala de Consulta hizo hincapié en la importancia que tiene la regla de la pérdida de la fuerza ejecutoria para el adecuado funcionamiento de la Administración. La Sala destacó que dicha figura pretende garantizar la eficacia de las actuaciones administrativas, lo que se traduce, más concretamente, en la sanción de «la inercia, inactividad o desidia de la Administración frente a sus propios actos». De igual manera, según fue señalado en dicha oportunidad, el mandato de obrar con diligencia y prontitud en la ejecución de los actos administrativos contribuye a la efectiva realización de los principios de eficacia, economía y celeridad que se encuentran reconocidos en el artículo 209 del texto constitucional. Por tal motivo, la aplicación del artículo 91.3 del CPACA en la fase previa al proceso de cobro coactivo encuentra pleno respaldo en la Constitución.

(...)

En suma, con fundamento en las razones expuestas hasta ahora, se concluye que la pérdida de la fuerza ejecutoria de los actos administrativos es la figura que establece el límite temporal dentro del cual debe iniciar el proceso de cobro coactivo. La notificación del mandamiento de pago es, de acuerdo con este planteamiento, la actuación que pone fin a los actos que debe concluir la Contraloría para garantizar la ejecución de sus fallos y de las multas que esta autoridad impone. Por consiguiente, cuando transcurra el lapso de cinco años previsto en el artículo 91 del CPACA sin que los agentes de control fiscal hayan cumplido esta exigencia, tales actos administrativos habrán perdido su fuerza ejecutoria.

La anterior conclusión adquiere mayor solidez al recordar la naturaleza jurídica que tiene la actuación que, en estos casos, concluye con la expedición de los actos administrativos bajo análisis. Los fallos con responsabilidad fiscal y las multas impuestas por la Contraloría constituyen actos declarativos. Son actos administrativos que ponen fin a una actuación que tiene por objeto establecer la responsabilidad de quien presuntamente ha causado un detrimento patrimonial o ha impedido el ejercicio del control fiscal, respectivamente. En la medida en que tales actos administrativos requieren la ejecución de acciones ulteriores que garanticen su cumplimiento efectivo, la pérdida de la fuerza ejecutoria es la figura jurídica que debe ser empleada para establecer si estos últimos actos fueron realizados oportunamente.

Una vez se ha aclarado que la pérdida de la fuerza ejecutoria es el referente normativo que se debe tener en cuenta para establecer la ejecutoriedad de los actos enlistados en el artículo 92 de la Ley 42 de 1993, se prosigue ahora con el análisis de la aplicación de la regla de la prescripción, contenida en el Estatuto Tributario, al proceso de cobro coactivo.

4. Análisis del empleo de la figura de la prescripción del Estatuto Tributario durante el proceso de cobro coactivo

Según se sigue del estudio precedente, la pérdida de la fuerza ejecutoria de los actos administrativos permite establecer con certeza cuál es el término que debe observar la Contraloría para iniciar el proceso

de cobro coactivo. Sin embargo, la utilización de esta figura deja sin resolver la pregunta sobre el plazo que han de atender los agentes de control fiscal para concluir la aludida actuación administrativa de cobro. En estos términos, es preciso establecer cuál es el término máximo que deben observar los entes de control fiscal durante el proceso de jurisdicción coactiva.

(...)

En opinión de la Sala esta interpretación no es admisible por las dos siguientes razones. En primer lugar por cuanto entraña un resultado abiertamente contrario a lo dispuesto en el artículo 209 del texto superior. Según se encuentra previsto en esta norma, la función administrativa está presidida por un conjunto de valiosos principios entre los que despuntan los postulados de eficacia y celeridad. La ausencia de términos en este campo implicaría una evidente infracción de estas máximas, toda vez que autorizaría, precisamente, el obrar ineficaz y negligente de parte de las autoridades encargadas del recaudo. En segundo término, la aludida conclusión desconocería la remisión normativa que dispuso el Legislador en el artículo 100 del CPACA. De acuerdo con esta norma, que se transcribe a continuación por su importancia para la solución de la presente controversia, la Contraloría se encuentra llamada a aplicar, en el caso concreto, las reglas especiales que se encuentran contenidas en el Estatuto Tributario.

(...)

De acuerdo con la norma en comento [artículo 100 del CPACA], 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.

El Estatuto Tributario, por su parte, sí establece reglas especiales que dan solución a la controversia que aquí se analiza. Los artículos 817 y 818 del Estatuto se ocupan, respectivamente, de la prescripción de la acción de cobro y de la suspensión e interrupción de esta última. Del primer artículo interesa destacar el término que fija para que obre el aludido fenómeno prescriptivo. De acuerdo con la norma en cuestión, «la acción de cobro de las obligaciones fiscales, prescribe en el término de cinco (5) años». El artículo 818, de otro lado, establece la manera como reinicia la contabilización del término de prescripción una vez se notifica el mandamiento de pago. Según se lee en el texto que se transcribe enseguida, el cómputo del término vuelve a iniciar «el día siguiente a la notificación del mandamiento de pago». Esto significa que el cobro coactivo tiene una duración máxima claramente establecida. Dicho término, de acuerdo con lo previsto en la norma en cuestión, es de cinco años.

Una vez agotado el lapso señalado, la acción de cobro habrá prescrito, lo que impide la continuación del proceso de recaudo. La única excepción que dispone el artículo a esta regla se encuentra en la posibilidad de suspender la diligencia de remate, caso en el cual también se precisa en qué momento habrá de ser restablecida la cuenta del término de prescripción. Para terminar de aclarar el asunto bajo examen, se transcribe a continuación la norma en comento:

«ARTICULO 818. INTERRUPCIÓN Y SUSPENSIÓN DEL TERMINO DE PRESCRIPCIÓN. El término de la prescripción de la acción de cobro se interrumpe por la notificación del mandamiento de pago, por el otorgamiento de facilidades para el pago, por la admisión de la solicitud del concordato y por la declaratoria oficial de la liquidación forzosa administrativa.

Interrumpida la prescripción en la forma aquí prevista, el término empezará a correr de nuevo desde el día siguiente a la notificación del mandamiento de pago, desde la terminación del

concordato o desde la terminación de la liquidación forzosa administrativa.

El término de prescripción de la acción de cobro se suspende desde que se dicte el auto de suspensión de la diligencia del remate y hasta:

- La ejecutoria de la providencia que decide la revocatoria,*
- La ejecutoria de la providencia que resuelve la situación contemplada en el artículo 567 del Estatuto Tributario.*
- El pronunciamiento definitivo de la Jurisdicción Contencioso Administrativo en el caso contemplado en el artículo 835 del Estatuto Tributario» (énfasis fuera de texto).*

(...)

Con fundamento en los argumentos analizados en este apartado, la Sala concluye que las reglas establecidas en esta materia deben ser aplicadas al caso particular que se analiza en este concepto. En consecuencia, al hacer efectivo el cobro de los actos administrativos enlistados en el artículo 92 de la Ley 42 de 1993, la Contraloría debe tener en cuenta que se encuentra legalmente obligada a concluir el proceso de cobro coactivo dentro del término perentorio de cinco años fijado en las normas en cuestión. Esto no es óbice para que, tal como las mismas disposiciones lo autorizan, sea posible ordenar la suspensión del proceso durante la diligencia de remate. En cualquier caso, aun cuando se presente esta última circunstancia, el Estatuto Tributario establece reglas claras que imponen la pronta reanudación de los términos, lo que garantiza la rápida culminación del proceso de recaudo y, de modo no menos importante, la efectiva realización del principio de la seguridad jurídica.

Antes de ahondar en la articulación de esta figura en el proceso de cobro coactivo, es preciso insistir en que, una vez iniciado el proceso de jurisdicción coactiva, no es posible examinar la validez —temporal, valga decir— de los actos que se ejecutan desde la notificación del mandamiento de pago bajo el prisma de la pérdida de la fuerza ejecutoria. El aludido proceso de cobro inicia, precisamente, porque el ente de control fiscal ha adelantado en tiempo la actuación a la que se supedita la ejecución de los actos administrativos respectivos. Desde entonces la validez del proceso de cobro coactivo depende de que la pretensión de cobro, que es cosa completamente distinta a la ejecutoriedad del acto administrativo, se mantenga vigente. Esto último depende de que la Contraloría concluya el proceso de jurisdicción coactiva dentro del término de cinco años, según establece el artículo 818 del Estatuto Tributario. De lo dicho hasta este punto se infiere que la aplicación de los artículos 817 y 818 del Estatuto Tributario a los procesos de cobro coactivo sustanciados por la Contraloría es consecuencia de la remisión normativa prevista en el artículo 100 del CPACA. En este orden de ideas, la Sala descarta la eventual existencia de una laguna normativa que pudiera autorizar la duración indefinida de los procesos de cobro coactivo que sustancia la Contraloría. Por el contrario, en atención a que el Legislador ha dispuesto que «para los procedimientos de cobro coactivo se aplicarán las siguientes reglas: (...) 2. Los que no tengan reglas especiales se regirán por lo dispuesto en este título y en el Estatuto Tributario», resulta claro que la asamblea legislativa dispuso, de manera deliberada, la aplicación de estas disposiciones a tales procesos de cobro.

Expuesta esta conclusión, la Sala estima necesario hacer énfasis en la siguiente consideración: pese a que el término previsto por el Legislador para ambos casos es el mismo, la pérdida de la fuerza ejecutoria de los actos administrativos y la prescripción de la acción de cobro son figuras enteramente distintas. Según fue señalado por la Sección Quinta de esta Corporación en Sentencia del 17 de julio de 2003 (radicación n.º 11001-00-00-000-1999-1929-01), la prescripción de la acción de cobro «está referida a la acción ejecutiva, mientras que la segunda [la pérdida de la fuerza ejecutoria] lo está a uno de los caracteres del acto administrativo». Dicha característica es, naturalmente, la conservación de la ejecutoriedad de tales actos.

(...)

En este orden de ideas, teniendo en cuenta que el artículo 100 del CPACA es una norma posterior a la Ley 1066 de 2006 y que, además, se aplica con preferencia «para los procedimientos de cobro coactivo», la Sala concluye que dicha disposición es el texto normativo que debe ser empleado actualmente en los procesos de jurisdicción coactiva.

(...)

(...) De tal suerte, en atención a que los fallos con responsabilidad fiscal y las multas que impone la Contraloría son actos administrativos, la pérdida de la fuerza ejecutoria es la figura que permite establecer cuál es el término que tienen los agentes de control fiscal para notificar el mandamiento de pago. Por otra parte, la regla de la prescripción contenida en el Estatuto Tributario, por expreso mandato del artículo 100 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, precisa el término máximo que debe observar la Contraloría para concluir efectivamente el proceso de recaudo.

Este Despacho en concepto 110.004.2021 (Radicado No: 20211000001111 del 22-01-2021) respecto de la prescripción y la pérdida de fuerza ejecutoria de los títulos ejecutivos fiscales, con base en el Concepto del 27 de marzo de 2019 de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado dentro de la radicación 11001-03-06-000-2018-00154-00(2393) relacionado anteriormente, conceptuó:

Habiendo hecho la claridad de que los fallos de responsabilidad fiscal no contienen obligaciones en favor de sujetos de control, sino en favor del Tesoro, en el proceso de cobro coactivo adelantados por los entes de control fiscal, son aplicables tanto la pérdida de fuerza ejecutoria, como la prescripción.

De otra parte, se tiene en cuenta que la Ley 1437 de 2011 dispone en su artículo 2, que las normas de la primera parte del Código, se aplicará a “todos los organismos y entidades que conforman las ramas del poder público en sus distintos órdenes, sectores y niveles, a los órganos autónomos e independientes del Estado y a los particulares, cuando cumplan funciones administrativas. A todos ellos se les dará el nombre de autoridades.”, dentro de los que se ubican los órganos de control fiscal. Dentro de esta primera parte del código, es donde se ubica la regulación para la pérdida de fuerza ejecutoria.

De esta manera, y en relación con esta figura, encontramos el listado de las causales que conllevan a su materialización en el artículo 91 de la Ley 1437 de 2011[8]. Como se indicó en el texto del concepto transcrito, tiene lugar en la primera etapa del proceso coactivo, y ella inicia desde el momento en que se profiere el fallo con responsabilidad fiscal hasta la notificación del mandamiento de pago, con el fin de garantizar que el acto administrativo cumple con todas las propiedades internas que condicionan su ejecución, es decir, que lo hacen ejecutable.

De manera que una vez se profiere el fallo con responsabilidad fiscal y hasta que se notifique el mandamiento de pago, la figura que debe aplicarse, en caso de que se evidencie la materialización de cualquiera de las causales, es la pérdida de fuerza ejecutoria. Esto, por cuanto el ente de control debe adelantar todas las actuaciones necesarias para ejecutar sus actos, y para ello, el legislador otorgó un plazo, de cinco (5) años, como se observa en el numeral 3 del artículo 91 del CPACA. Una vez notificado el mandamiento de pago, ya no habrá problema de ejecutoriedad de los actos administrativos, es decir, se superaría la posibilidad de declarar la pérdida de fuerza ejecutoria.

Lo anterior, en virtud de lo señalado en los numerales 1 y 2 del artículo 92 de la Ley y 42 de 1993, en que se indica que prestan mérito ejecutivo “1 Los fallos con responsabilidad fiscal contenidos en providencias

debidamente ejecutoriadas.” Y “2. Las resoluciones ejecutoriadas expedidas por las contralorías, que impongan multas una vez transcurrido el término concedido en ellas para su pago.” (Subrayado fuera de texto).

En conclusión, como lo señala el estudio realizado por el Consejo en comentario, “la pérdida de la fuerza ejecutoria se aplica en la fase en que se debe establecer la ejecutoriedad del acto administrativo que declara responsabilidad fiscal o que impone la multa.”, establece el límite temporal en el cual debe iniciarse el trámite de cobro coactivo. Por tanto, transcurridos cinco (5) años sin que se haya notificado el mandamiento de pago, puede señalarse que ha ocurrido pérdida de fuerza ejecutoria.

Ahora bien, en relación con la prescripción, se dedujo en dicho análisis, que es un límite temporal y cierto, en que se debe concluir efectivamente el recaudo de las obligaciones dinerarias, el tiempo establecido para culminar el proceso de cobro coactivo.

Esta figura estaría ubicada en la segunda fase del procedimiento de cobro coactivo, esto es, a partir de la notificación del mandamiento de pago, y equivale a que el ente de control debe concluir con el recaudo de las multas o del valor establecido en el título ejecutivo contenido en el fallo con responsabilidad fiscal, en un término de cinco años.

Es importante señalar que los términos para declarar la pérdida de fuerza ejecutoria y de prescripción a que se ha venido haciendo referencia, es para los procesos iniciados antes de la expedición del Decreto 403 de 2000[9], teniendo en cuenta que éste dispone un plazo de 10 años, que “aplicará a los procesos de cobro coactivo en los que el mandamiento de pago sea expedido con posterioridad a la entrada en vigencia del presente Decreto Ley.”

Para establecer el término máximo para concluir efectivamente el proceso de cobro coactivo, se encontró que la Ley 42 de 1993, norma especial, no contempla términos en los cuales se pueda materializar la prescripción y hace remisión normativa al Código de Procedimiento Civil (hoy Código General del Proceso), que tampoco contiene esa información.

No obstante, como se indicó en precedencia, el artículo 2 de la Ley 1437 de 2011 impone que la aplicación de parte primera de esa norma cubija a “todos los organismos y entidades que conforman las ramas del poder público en sus distintos órdenes, sectores y niveles, a los órganos autónomos e independientes del Estado y a los particulares, cuando cumplan funciones administrativas. A todos ellos se les dará el nombre de autoridades” es decir, obliga en su aplicación a los entes de control fiscal, por lo que es imperativo remitirse a ellas.

Es así que el numeral 2 del artículo 100 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, contempla el evento en que para los procedimientos de cobro coactivo no tengan reglas especiales, y en tal situación, la remisión normativa, es, en su orden, el título 1 de este Código, y luego, el Estatuto Tributario.

De manera que haciendo la remisión a esta última normativa, se encuentra que el artículo 817 fija el término de prescripción de cinco (5) años para las obligaciones fiscales[10], y el artículo 818 señala las situaciones en que se puede interrumpir y suspender ese término.

Conforme lo expuesto, sólo resulta viable la declaración de pérdida de fuerza ejecutoria o la prescripción, cuando cumplan con los requisitos de las normas que contienen su regulación, y que aquí se mencionan.

A lo anteriormente dicho, debemos agregar que la pérdida de fuerza ejecutoria del fallo con responsabilidad fiscal o de cualquier otro acto administrativo que configure título ejecutivo fiscal como tal, sólo opera respecto de la causal del numeral 3º del artículo 91 del CPACA, cuando la administración no realiza el acto correspondiente para su ejecución, que para el caso de éstos por disposición legal, es la notificación del mandamiento de pago, pues esta actuación procesal es la que traba el litigio en el proceso de cobro coactivo; actuaciones tales como el cobro persuasivo y la búsqueda de bienes, no comportan acción que impida la configuración de la pérdida de fuerza ejecutoria, así como tampoco para la interrupción de la prescripción.

El término de prescripción de la acción de cobro, entendiéndose éste como el tiempo con que cuenta la administración para hacer efectivo el cobro del título ejecutado, se contabiliza a partir del día siguiente a la notificación del mandamiento de pago y solamente se interrumpe por la suscripción del acuerdo de pago. Este término es de cinco (5) años para los procesos con mandamiento de pago notificados antes de la entrada en vigencia del Decreto-Ley 403 de 2020 (16 de marzo de 2020) y para los procesos con notificación del mandamiento de pago en vigencia de dicha norma, de diez (10) años.

3. Cesación de la gestión de cobro: Artículo 122 del Decreto-Ley 403 de 2020

Este Despacho en el concepto 110.002.2021 (Radicado No: 20211000000961 del 21-01-2021) se pronunció de manera amplia en cuanto al tema de la cesación de la gestión de cobro de los créditos fiscales, establecida en el artículo 122 del Decreto-Ley 403 de 2020, por lo que para los efectos de la presente consulta, a continuación transcribimos *in extenso* lo allí dicho:

La norma transcrita nos trae los casos en que la acción de cobro debe cesar: i) cuando no se hayan encontrado bienes con los que se pueda pagar la obligación, siempre y cuando el mandamiento de pago se haya notificado más de 10 años atrás contados a partir de la entrada en vigencia de la norma, esto es, el 16 de marzo de 2020; ii) cuando el cobro de la obligación resulte antieconómica en razón a la cuantía de la misma, resultando más oneroso la gestión de cobro (esta causal debe ceñirse a la reglamentación que establezca el Contralor General de la República); iii) cuando el cobro coactivo se adelante contra personas fallecidas; y iv) cuando el cobro se adelante contra personas jurídicas liquidadas que no cuenten con bienes para el pago de la obligación. Para los casos i), iii) y iv), el legislador permite que el cobro coactivo se reabra cuando se encuentren bienes con los cuales se pueda pagar la obligación debida.

De los cuatro eventos consagrados por el legislador para la procedencia de la cesación del cobro por jurisdicción coactiva por parte de los órganos de control fiscal, solamente para la aplicación de uno de ellos - ii) cuando el cobro de la obligación resulte antieconómica en razón a la cuantía de la misma, resultando más oneroso la gestión de cobro - es necesario la reglamentación que para el caso expida el Contralor General de la República, habiéndose dado ello mediante la Resolución Reglamentaria Orgánica REG-ORG-000044-2020 del 09 de octubre de 2020, en la cual se establece que par al procedencia de esta causal se requiere: i) que el valor del título a la fecha de su expedición sea inferior a 4 salarios mínimos mensuales vigentes, sin incluir intereses ni costas; ii) que hayan transcurrido más de 18 meses desde la notificación del mandamiento de pago, y iii) que durante eses lapso de tiempo (18 meses de la

notificación del mandamiento de pago), no se hayan encontrado bienes para garantizar el pago de la deuda; a estas condiciones, hay que agregar la excepción establecida en el artículo 3 de la norma reglamentaria, que establece su improcedencia cuando la obligación se encuentre amparada por garantía real, bancaria o de compañía de seguros.

En cuanto a la reglamentación expedida por el Contralor General de la República, consideramos, por su título, los considerandos y las disposiciones establecidas, que dicha reglamentación está dirigida al interior de la CGR y no se reglamenta de manera general para todos los órganos de control fiscal, como fue ordenado por el legislador extraordinario; por tanto, correspondería a las contralorías territoriales, solicitar la aclaración respectiva.

Esta cesación de la gestión de cobro especial establecida en la nueva legislación, busca el saneamiento contable de las entidades afectadas por los títulos ejecutivos no ejecutados y la descongestión de los entes de control fiscal respecto de procesos ejecutivos que llevan varios lustros sin que se pueda hacer efectivo el cobro de las acreencias por tornarse, si no imposible, si por lo menos, muy difícil cobro, representando más desgaste administrativo y de recursos tanto económicos como humanos, lo que en últimas conlleva más pérdida al erario.

Ahora bien, habiendo dejado en claro que los procesos de cobro coactivo adelantados por los órganos de control fiscal son de dos clases: fiscales y administrativos, y que cada uno tiene sus propias reglas, pero que en caso de vacíos en ellas, se puede acudir de manera supletiva entre otras normas, a las del Estatuto Tributario (Decreto 624 de 1989, "Por el cual se expide el Estatuto Tributario de los Impuestos Administrados por la Dirección General de Impuestos Nacionales"), tenemos que esta última consagra:

Artículo 820. Facultad del Administrador. Los Administradores de Impuestos Nacionales quedan facultados para suprimir de los registros y cuentas corrientes de los contribuyentes de su jurisdicción, las deudas a cargo de personas que hubieren muerto sin dejar bienes.

Para poder hacer uso de esta facultad deberán dichos funcionarios dictar la correspondiente resolución, allegando previamente al expediente la partida de defunción del contribuyente y las pruebas que acrediten satisfactoriamente la circunstancia de no haber dejado bienes.

Podrán igualmente suprimir las deudas que no obstante las diligencias que se hayan efectuado para su cobro, estén sin respaldo alguno por no existir bienes embargados, ni garantía alguna, siempre que, además de no tenerse noticia del deudor, la deuda tenga una anterioridad de más de cinco años.

De la lectura de la norma transcrita se obtiene que ésta consagra la terminación del proceso de cobro de la obligación en dos casos: i) por la muerte del contribuyente (deudor), y ii) por la inexistencia de respaldo, bienes embargados o garantía que respalde la deuda, supeditando esta situación a que no se tenga noticia (ubicación) del deudor y que la deuda tenga una antigüedad superior a 5 años.

Encontramos que estas causales de terminación del cobro coactivo, se encuentran establecidas de manera expresa en el Decreto-Ley 403 de 2020 así: respecto de la causal del numeral i), se consagra en la parte final del inciso segundo del artículo 122, y respecto de la causal del numeral ii), se encuentra en el inciso primero del mismo artículo 122; por lo anterior y teniendo en cuenta que el Decreto-Ley 403 de 2020 regula de manera específica los temas del control fiscal y dentro de ellos el cobro coactivo fiscal y puntualmente la cesación de la gestión de cobro, la aplicación supletoria de otras normas como el

Estatuto Tributario para este aspecto, no es procedente.

(...)

4. Conclusiones

De conformidad con la normatividad y conceptualización anotada anteriormente, respecto a los temas consultados, podemos concluir:

- i) El artículo 122 del Decreto-Ley 403 de 2020 determina como mandato expreso, la cesación de la gestión de cobro de las obligaciones en las cuales no se haya encontrado bienes para su pago y cuyo mandamiento de pago se haya notificado con una antigüedad superior a 10 años contados a partir de la entrada en vigencia de la norma, esto es, del 16 de marzo de 2020.*
- ii) Igualmente, el legislador extraordinario estableció de manera diáfana que para aplicar la cesación de la gestión de cobro de las obligaciones por la causal de la cuantía del título ejecutado, establecida en la parte primera del inciso segundo del artículo 122 ibídem, se debe estar a la reglamentación que para el efecto expidiera el Contralor General de la república, la cual se encuentra en la Resolución Orgánica 000044 de 2020 como se expuso en párrafos anteriores.*
- iii) El artículo 166 del Decreto-Ley 403 de 2020 establece de manera expresa la derogatoria de todas las normas que le sean contrarias, sin que por ello, se tenga que relacionar de manera expresa todas y cada una de ellas, sino que simplemente se debe efectuar la comparación normativa para determinar su vigencia o derogatoria.*
- iv) La aplicación supletoria de normatividad diferente a la establecida en el Decreto-Ley 403 de 2020, solo es dable para aquellos aspectos no regulados según lo establecido en el artículo 107 ibídem, por tanto, temas como la cesación del cobro coactivo de los títulos ejecutivos fiscales al encontrarse regulado en este cuerpo normativo, no es susceptible de trámite por norma diferente a la especial.*

A lo anterior debemos agregar que, la cesación de la gestión de cobro establecida en el artículo 122 del Decreto-Ley 403 de 2020 trae como consecuencia jurídica, el archivo del proceso de cobro coactivo, es decir, que se imposibilita la continuación del proceso de ejecución coactiva, lo cual deberá ser informado a la Contraloría General de la República, a fin de que esta excluya del Boletín de Responsables Fiscales a las personas sujetos pasivos de la ejecución; igualmente y para efectos de su nueva inclusión, se deberá informar la reapertura del proceso en los eventos establecidos en el inciso final del mencionado artículo.

4. Del Boletín de Responsables Fiscales

La Ley 610 de 2000 “Por la cual se establece el trámite de los procesos de responsabilidad fiscal de competencia de las contralorías”, establece:

Artículo 60. Boletín de responsables fiscales. La Contraloría General de la República publicará con periodicidad trimestral un boletín que contendrá los nombres de las personas naturales o jurídicas a quienes se les haya dictado fallo con responsabilidad fiscal en firme y ejecutoriado y no hayan satisfecho la obligación contenida en él.

Para efecto de lo anterior, las contralorías territoriales deberán informar a la Contraloría General de la República, en la forma y términos que esta establezca, la relación de las personas a quienes se les haya dictado fallo con responsabilidad fiscal, así como de las que hubieren acreditado el pago correspondiente, de los fallos que hubieren sido anulados por la jurisdicción de lo contencioso administrativo y de las revocaciones directas que hayan proferido, para incluir o retirar sus nombres del boletín, según el caso. El incumplimiento de esta obligación será causal de mala conducta.

Los representantes legales, así como los nominadores y demás funcionarios competentes, deberán abstenerse de nombrar, dar posesión o celebrar cualquier tipo de contrato con quienes aparezcan en el boletín de responsables, so pena de incurrir en causal de mala conducta, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 6º de la Ley 190 de 1995. Para cumplir con esta obligación, en el evento de no contar con esta publicación, los servidores públicos consultarán a la Contraloría General de la República sobre la inclusión de los futuros funcionarios o contratistas en el boletín.

La Corte Constitucional en sentencia de constitucionalidad C-877 del 23 de agosto de 2005 referente al artículo 60 de la Ley 610 de 2000, determinó:

4.1. El artículo 60 de la Ley 610 de 2000

4.1.1. Su contenido. Crea un boletín de responsables fiscales a cargo de la Contraloría General de la República que contendrá los nombres de las personas -naturales o jurídicas- a quienes se les haya dictado fallo con responsabilidad fiscal en firme y ejecutoriado y que no hayan satisfecho la obligación contenida en él. El boletín se publica con periodicidad trimestral y es alimentado con la información suministrada por las contralorías territoriales que consiste en una relación de las personas a quienes se les haya dictado fallo con responsabilidad fiscal, las que hubieren acreditado el pago correspondiente, los fallos que hayan sido anulados por la jurisdicción contenciosa y las revocatorias directas que se hayan proferido, ello con el fin de incluir o retirar sus nombres del boletín. Contempla, además, que los nominadores y demás funcionarios competentes deberán abstenerse de nombrar o posesionar a quienes allí aparezcan.

4.1.2. El objeto del boletín. La finalidad de dicho boletín es proteger la integridad patrimonial del Estado[14] y contribuir a la eficacia de las funciones que competen a la Contraloría General de la República[15] como instrumento de verificación identificando a los sujetos que han ocasionado detrimento patrimonial.

4.1.3. Características del dato. El dato que allí se incluye corresponde al resultado de un proceso fiscal en el cual, con la plenitud de las formas del debido proceso, se ha discutido la existencia o no de una responsabilidad de carácter fiscal.

De lo anterior resulta que antes de finalizar el proceso de responsabilidad fiscal los datos de la persona corresponden a su ámbito interno. Pero, luego de que el proceso termina con el correspondiente fallo de responsabilidad, esos datos trascienden del campo de lo privado al público.

4.1.4. Con base en lo expuesto la Corte concluye que no existe violación del núcleo esencial del derecho al habeas data por cuanto el boletín de responsables fiscales es simplemente el resultado de una información cierta, veraz y pública que se acopia y almacena en entidades públicas para preservar la integridad del patrimonio público y para evitar que personas declaradas fiscalmente responsables

continúen causando detrimento al erario. Así las cosas, esa información que se publica no involucra la intimidad de las personas, y la esfera privada del individuo queda a salvo de la intromisión del Estado[16].

En efecto, la publicación del referido boletín y las posibles consecuencias de que de ella se deriven no afecta el derecho a la intimidad ni los derechos a conocer, actualizar y rectificar dicha información por cuanto -se repite- se trata de datos públicos que son consecuencia de decisiones ejecutoriadas que competen a la Contraloría General.

Ahora bien, no puede argüirse válidamente que se esté introduciendo un término de caducidad del dato, pues la norma sólo se refiere a una periodicidad del boletín, más no a la caducidad del dato, y la periodicidad no implica necesariamente la caducidad del dato. De otra parte, tampoco contiene la norma disposición alguna sobre actualización o rectificación del dato, por lo que no puede afirmarse que incida en el núcleo esencial del derecho.

(...)

En conclusión, los artículos demandados no violan los preceptos 152 y 153 de la Carta Política por cuanto en manera alguna permiten la recopilación o manejo de datos personales privados, no regulan aspectos íntimamente relacionados con el núcleo esencial del derecho al habeas data, y en especial con la actualización y corrección del dato, sino únicamente contemplan el acopio de una información que reposa en entidades públicas en virtud de un proceso administrativo que es público y que surge de obligaciones ciertas que no han sido canceladas al Estado.

Posteriormente, la mencionada alta Corte en sentencia C-651 del 9 de agosto de 2006, en análisis de constitucionalidad de otros cargos respecto del artículo 60 de la Ley 610 de 2000, estableció:

4.1. El boletín de responsables fiscales atiende a la necesidad que tiene el Estado de conformar una base de datos para relacionar en ella a las personas que al cabo de un proceso sean declaradas “fiscalmente responsables”, con el propósito de proteger el patrimonio público y, por ende, el interés general; se trata de un instrumento eficaz que permite a la Administración Pública presionar legítimamente para lograr el pago por los daños y perjuicios ocasionados al Estado, impidiendo a las entidades públicas iniciar o mantener relaciones jurídicas con quienes hayan sido declarados responsables de tal detrimento, prohibición que se mantiene hasta cuando el condenado pague o repare los daños causados. Acerca de la finalidad buscada con este boletín la Corte ha expresado:

(...)

4.3. El análisis del texto que se examina permite determinar que cuando el legislador distingue entre quienes aparecen en el boletín de responsables fiscales y quienes no están allí relacionados: i) el objetivo perseguido está representado por la defensa del interés general y el logro de los fines esenciales del Estado; ii) la validez de este objetivo se puede establecer mediante el cotejo del mismo con lo dispuesto en los artículos 1º y 2º de la Constitución Política; y iii) la proporcionalidad del trato desigual que el legislador da entre las personas que aparecen reportadas en el boletín de responsables fiscales y quienes no se encuentran en él, pues se trata de una medida adecuada, necesaria y proporcional en sí misma.

La medida establecida por el legislador es adecuada al fin propuesto en la norma, pues se trata de defender el interés general representado por la necesidad de actuar en favor del patrimonio público; la medida es necesaria, pues al cabo de un juicio fiscal adelantado con observancia de las reglas propias del debido proceso, el Estado cuenta con un medio idóneo y eficaz para recavar el pago de las obligaciones a su favor y, finalmente, la medida es proporcional en sí misma en cuanto no sacrifica

valores ni principios que, como los de prevalencia del interés general, imparcialidad, moralidad, eficiencia y eficacia de la administración pública, resultan válidamente protegidos.

Finalmente, en la sentencia C-101 del 24 de octubre de 2018, la Corte Constitucional, determinó:

86. En caso de encontrar configurada la responsabilidad fiscal del funcionario o particular sometido al proceso, la Ley 610 de 2000 fija dos consecuencias. La primera de ellas es la efectividad de la decisión, pues presta mérito ejecutivo, de tal manera que el monto del daño sea recuperable a través de la jurisdicción coactiva ejercida por las contralorías, con lo cual se satisface el propósito resarcitorio del proceso de responsabilidad fiscal[322] y se restablece el patrimonio público. La segunda es la inclusión del nombre del funcionario o particular, según sea el caso, en el boletín de responsables fiscales.

87. Dicho registro es un listado de aquellas personas que causaron un daño no resarcido, y que por ello no pueden ser nombrados, posesionados o designados contratistas por parte de ningún nominador o representante legal de entidades estatales. Es obligación de la Contraloría General de la República publicar trimestralmente los nombres de las personas naturales o jurídicas “(...) a quienes se les haya dictado fallo con responsabilidad fiscal en firme y ejecutoriado y no hayan satisfecho la obligación contenida en él”[323], a partir de la información propia, como de aquella recaudada a través de las contralorías territoriales.

(...)

Posteriormente, la Sentencia C-651 de 2006 precisó que la finalidad de dicho boletín es “(...) presionar legítimamente para lograr el pago por los daños y perjuicios ocasionados al Estado” y de este modo lograr el objetivo mismo del proceso de responsabilidad fiscal, mediante el deber de abstención de las entidades públicas para “iniciar o mantener relaciones jurídicas con quienes hayan sido declarados responsables de tal detrimento”.

Esa providencia reiteró la Sentencia T-1031 de 2003[326], en el sentido de que los fallos de responsabilidad fiscal, genera la inclusión obligatoria en este boletín, lo cual “(...) no implica la vulneración de los derechos fundamentales de los procesados, en tanto busca razonablemente proteger la integridad patrimonial del Estado, mediante el mecanismo de la publicidad de los nombres de los sujetos que han resultado responsables por faltas de esta naturaleza”[327].

Posteriormente, en un caso análogo, la Sentencia T-241 de 2008[328] precisó además que el boletín trimestral actualizado, debe servir como soporte para los certificados de antecedentes fiscales emitido por la Contraloría General de la República, pues su finalidad es la de “contar al momento de decidir [sobre el nombramiento, la posesión o la firma de los contratos estatales] con suficiente información fidedigna y actual de unas calidades, que garanticen (...) las mayores probabilidades de rectitud e idoneidad” en el manejo del patrimonio público.

El Contralor General de la República expidió la Resolución Orgánica 05149 de 2000 “Por la cual se establece el procedimiento para la expedición del Boletín de Responsables Fiscales en la Contraloría General de la República”, estableciendo:

ARTÍCULO PRIMERO: *La Contraloría Delegada para Investigaciones, Juicios Fiscales y Jurisdicción Coactiva elaborará trimestralmente el boletín sobre fallos con responsabilidad fiscal debidamente ejecutoriados, el cual debe ser publicado dentro del mes siguiente al vencimiento de cada trimestre calendario en el Diario Oficial; trámite con el que se surtirá la comunicación del mismo a los encargados*

de su observancia.

PARÁGRAFO: No obstante lo previsto en este artículo para la publicación del Boletín de Responsables Fiscales y en aras a que el mismo tenga la suficiente divulgación a nivel nacional; la Contraloría Delegada para Investigaciones, Juicios Fiscales y Jurisdicción Coactiva en asocio con la Oficina de Comunicaciones y Publicaciones, por lo menos dos (2) veces al año - semestre vencido – publicarán el Boletín en un periódico de amplia circulación nacional.

ARTÍCULO TERCERO: La Contraloría General de la República a través de la Contraloría Delegada para Investigaciones y Juicios Fiscales excluirá del Boletín a los responsables fiscales; cuando:

- *Prueben haber cancelado la totalidad de las obligaciones a su cargo.*
- *El fallo con responsabilidad fiscal haya sido anulado por la Jurisdicción Contencioso Administrativa.*
- *El fallo con responsabilidad fiscal haya perdido su fuerza ejecutoria.*
- *Prescripción de la acción de cobro.*
- *Revocatoria directa del fallo con responsabilidad fiscal.*

Posteriormente emite la Resolución Orgánica 5677 de 2005 “Por la cual se adopta el Software Aplicativo, Sistema de información del Boletín de Responsables Fiscales -SIBOR”, sustituyendo el parágrafo único del artículo primero de la Resolución orgánica 5149 de 2000, estableciendo en su artículo segundo:

ARTÍCULO SEGUNDO. Publicar el Boletín de Responsables Fiscales, en la página Web de la Contraloría General de la República, durante el mes siguiente al vencimiento de cada trimestre calendario, trámite con el cual se entiende surtida la comunicación del mismo a los encargados de su observancia; conforme a la consolidación que para tal efecto realice la Contraloría Delegada para Investigaciones, Juicios Fiscales y Jurisdicción Coactiva.

Finalmente, el Contralor General de la República expide la Resolución Orgánica 5927 de 2008 “Por la cual se modifica la Resolución Orgánica 05677 de 2005-“SIBOR”-, y se derogan: el artículo quinto de la Resolución Orgánica 05149 de 2000 y totalmente la Resolución Orgánica 05246 del 14 de septiembre de 2001”

La inclusión en el Boletín de Responsables Fiscales trae como consecuencia una inhabilidad para contratar con el Estado, así como para ocupar cualquier cargo público, tal como lo determina tanto la Ley 610 de 2000, como la Ley 734 de 2002 “Por la cual se expide el Código Disciplinario Único”, que establece respecto a las inhabilidades para desempeñar cargos públicos:

Artículo 38. Otras inhabilidades. También constituyen inhabilidades para desempeñar cargos públicos, a partir de la ejecutoria del fallo, las siguientes:

(...)

4. Haber sido declarado responsable fiscalmente.

Parágrafo 1º. Quien haya sido declarado responsable fiscalmente será inhábil para el ejercicio de cargos públicos y para contratar con el Estado durante los cinco (5) años siguientes a la ejecutoria del fallo correspondiente. Esta inhabilidad cesará cuando la Contraloría competente declare haber recibido el

pago o, si este no fuere procedente, cuando la Contraloría General de la República excluya al responsable del boletín de responsables fiscales.

Si pasados cinco años desde la ejecutoria de la providencia, quien haya sido declarado responsable fiscalmente no hubiere pagado la suma establecida en el fallo ni hubiere sido excluido del boletín de responsables fiscales, continuará siendo inhábil por cinco años si la cuantía, al momento de la declaración de responsabilidad fiscal, fuere superior a 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes; por dos años si la cuantía fuere superior a 50 sin exceder de 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes; por un año si la cuantía fuere superior a 10 salarios mínimos legales mensuales vigentes sin exceder de 50, y por tres meses si la cuantía fuere igual o inferior a 10 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

(...)

La Ley 610 de 2000 establece las causales para la exclusión de una persona del Boletín de Responsables Fiscales, así: i) que hubieren acreditado el pago correspondiente, ii) que el fallo hubiere sido anulado por la jurisdicción de lo contencioso administrativo y iii) que el fallo hubiere sido objeto de revocación directa.

La Resolución Orgánica 05149 de 2000 emitida por el Contralor General de la República, incluyó dos (2) causales adicionales a las establecidas por la Ley 610 de 2000: i) que el fallo con responsabilidad fiscal haya perdido su fuerza ejecutoria y ii) que se hubiere decretado la prescripción de la acción de cobro. Estas causales tiene su razón de ser, pues para el caso de la causal de pérdida de fuerza ejecutoria, a las luces del artículo 91 de la Ley 1437 de 2011 (CPACA), el acto administrativo (fallo con responsabilidad fiscal), pierde su fuerza de ejecución, es decir, el Estado no puede entrar a ejecutarlo; y en el caso de la prescripción del título ejecutivo (fallo con responsabilidad fiscal) siendo esta figura un “castigo” para el Estado ante su incapacidad para cobrar el respectivo título durante un determinado tiempo, que para los procesos iniciados en vigencia de la Ley 42 de 1993 es de cinco años y para aquellos que se inicien de manera posterior a la entrada en vigencia del Decreto-Ley 403 de 2020 de diez años,. Trayendo como consecuencia el archivo del proceso y su tránsito a cosa juzgada.

Considera este Despacho, que la cesación de la acción de cobro establecida en el artículo 122 del Decreto-Ley 403 de 2020, al traer como consecuencia jurídica el archivo del proceso de cobro coactivo, se configura como otra causal de exclusión del Boletín de Responsables teniendo en cuenta que su declaración conlleva a la imposibilidad de la continuación del proceso de cobro coactivo.

Colorario del tema del Boletín de Responsables Fiscales podemos decir: i) Es la base de datos con que cuenta el Estado para verificar las personas que han sido declaradas responsables fiscales y aún no han satisfecho la obligación dineraria establecida en el respectivo fallo; ii) impide que estas personas sean objeto de nombramiento y posesión en cargos públicos o de otorgamiento de contratos con entidades públicas; iii) la exclusión de este Boletín solamente se da por las causales establecidas en las normas: Ley 610 de 2000, Ley 1437 de 2011, Ley 1066, Estatuto Tributario y Decreto-Ley 403 de 2020, así como en la Resolución Orgánica 05149 de 2000 del Contralor General

de la República; iv) es deber tanto de las contralorías territoriales como de la Auditoría General de la República, informar a la Contraloría General de la República la relación de las personas declaradas responsables fiscales, el pago de los fallos, los fallos objeto de revocatoria directa, los fallos declarados nulos por la jurisdicción contenciosa administrativa, los fallos objeto de decaimiento de fuerza ejecutoria, así como los procesos en que se dicte la cesación de la gestión de cobro, para los efectos correspondientes en el Boletín de Responsables Fiscales.

5. Conclusiones

De conformidad con la normatividad, jurisprudencia y conceptualización anotada anteriormente respecto a los temas consultados, podemos concluir:

- i) Los órganos de control fiscal tiene la competencia para cobrar sus créditos a través de la jurisdicción coactiva bajo las normas respectivas dependiendo del tipo de título ejecutivo a cobrar: 1) para los títulos ejecutivos fiscales (cobro coactivo fiscal), las normas contenidas en la Ley 42 de 1993, la Ley 610 de 2000, la Ley 1474 de 2011 y en el Decreto-Ley 403 de 2020, con sus correspondientes remisiones normativas (Título IV CPACA, Estatuto Tributario, Primera Parte CPACA y CGP); normas que se aplicarán de acuerdo a la fecha en que se haya notificado el mandamiento de pago en el respectivo proceso; 2) para los demás títulos ejecutivos (cobro coactivo administrativo), se aplicará lo dispuesto en el Título IV de la Primera Parte de la Ley 1437 de 2011 - CPACA y sus correspondientes remisiones normativas (Estatuto Tributario, Primera Parte del CPACA y CGP).
- ii) Los títulos ejecutivos Fallos con responsabilidad fiscal en cuanto actos administrativos, son susceptibles de pérdida de fuerza ejecutoria en los términos del artículo 91 de la Ley 1437 de 2011 - CPACA. La causal del numeral 3 del referido artículo, desaparece únicamente al momento de efectuarse la notificación del mandamiento de pago dentro del respectivo proceso de cobro por jurisdicción coactiva.
- iii) Los procesos de cobro por jurisdicción coactiva de títulos ejecutivos fiscales (Fallos con responsabilidad fiscal) son objeto de prescripción de conformidad a lo establecido en el inciso segundo del artículo 112 del Decreto-Ley 403 de 2020, teniendo en cuenta la condición establecida en el parágrafo transitorio de dicho artículo. Para los procesos con mandamiento de pago notificado en fecha anterior a la entrada en vigencia del Decreto-Ley 403 de 2020, el término de prescripción de la acción de cobro es de cinco (5) años de conformidad con lo establecido en los artículos 817 y 818 del Decreto-Ley 624 de 1989 - Estatuto Tributario, por remisión expresa del artículo 100 de la Ley 1437 de 2011 – CPACA.
- iv) La cesación de la gestión de cobro establecida en el artículo 122 del Decreto-Ley 403 de 2020 trae como consecuencia jurídica, el archivo del proceso de cobro coactivo, lo cual deberá ser informado a la Contraloría General de la República, a fin de que esta excluya del Boletín de Responsables Fiscales a las personas sujetos pasivos de la ejecución. Igualmente y para efectos de su nueva inclusión, se deberá informar la reapertura del proceso en los eventos

- establecidos en el inciso final del mencionado artículo.
- v) El Boletín de Responsables Fiscales es la base de datos (informativa) que contiene el nombre de las personas que han sido declaradas responsables fiscales y que no han resarcido el patrimonio afectado; siendo el instrumento con que cuenta el Estado con el propósito de proteger, de estos responsables fiscales, el patrimonio público, evitando su nombramiento en cargos públicos o su contratación con el Estado; por lo anterior, en dicho Boletín permanecerán hasta que 1) se acredite el pago respectivo del fallo, 2) el fallo sea declarado nulo por la jurisdicción contenciosa administrativa, 3) el fallo sea objeto de revocatoria directa, 4) el fallo haya perdido su fuerza ejecutoria, 5) se haya decretado la prescripción de la acción de cobro, o 6) se haya decretado la cesación de la gestión de cobro.
 - vi) La investigación de bienes dentro del proceso de cobro coactivo, son actuaciones de la administración que no afectan la posibilidad de la pérdida de fuerza ejecutoria del acto administrativo que constituye el título ejecutivo, así como tampoco afecta el término de prescripción del cobro coactivo, teniendo en cuenta que el legislador no lo estableció como causal que afecte la una u otra figura jurídica.

En los anteriores términos consideramos atendidas sus inquietudes, esperando haber dado claridad sobre las mismas, anotando que 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)

Igualmente le informamos que el Presidente de la República en uso de facultades constitucionales, mediante el Decreto-Legislativo 491 de 2020 “*Por el cual se adoptan medidas de urgencia para garantizar la atención y la prestación de los servicios por parte de las autoridades públicas y los particulares que cumplan funciones públicas y se toman medidas para la protección laboral y de los contratistas de prestación de servicios de las entidades públicas, en el marco del Estado de Emergencia Económica*”, amplió el termino para la resolución de las consultas presentadas por los ciudadanos, así:

Artículo 5. Ampliación de términos para atender las peticiones. Para las peticiones que se encuentren en

curso o que se radiquen durante la vigencia de la Emergencia Sanitaria, se ampliarán los términos señalados en el artículo 14 de la Ley 1437 de 2011, así:

(...)

(ii) Las peticiones mediante las cuales se eleva una consulta a las autoridades en relación con las materias a su cargo deberán resolverse dentro de los treinta y cinco (35) días siguientes a su recepción.

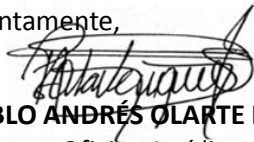
(...)

Finalmente, le manifestamos que la señora Auditora General de la República en cumplimiento de las disposiciones del Decreto-Legislativo 491 de 2020, expidió la Resolución Reglamentaria No. 005 del 31 de marzo de 2020 “Por la cual se modifica la Resolución Reglamentaria No. 004 de 2020 y se toman otras medidas por motivos de salubridad pública.”, autorizando en su artículo 4º, el uso de la firma escaneada por parte de los directivos de la entidad en los documentos dirigidos a los usuarios, y en el artículo 5º su comunicación y notificación a través de medios electrónicos (dirección electrónica).

Los conceptos emitidos por la Oficina Jurídica de la Auditoría General de la República relacionados en el presente concepto, pueden ser consultarlos en el siguiente enlace: <http://www.auditoria.gov.co/web/guest/auditoria/normatividad/conceptos-juridicos>


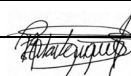
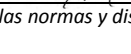
Para este Despacho es importante conocer la percepción sobre la atención brindada, para lo cual, adjunto a la presente encontrará un formato de encuesta para que lo diligencie y nos lo remita a la dirección de correspondencia Calle 26 Nro. 69-76 Piso 17, Edificio Elemento Torre 4 de Bogotá o a los correos electrónicos juridica@auditoria.gov.co y fljimenez@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 la contraseña 34c6e7ef para el SIA-ATC. 012021000037 y 002f35dd para el SIA-ATC. 012021000062, también puede consultar su solicitud seleccionando el botón Consultar Solicitud ingresando igualmente el mismo código SIA-ATC y contraseña.

Atentamente,



PABLO ANDRÉS OLARTE HUGUET
Director Oficina Jurídica

Anexo: Formato encuesta de satisfacción

	Nombre y Apellido	Firma	Fecha
Proyectado por:	Fabio Luis Jiménez Castro		05/03/2021
Revisado por:	Pablo Andrés Olarte Huguét		08/03/2021
Aprobado por:	Pablo Andrés Olarte Huguét		08/03/2021

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.