



SECRETARIA DISTRITAL DE HACIENDA 20.08.2021 21:02:58  
Al Contestar Cite este Nr: 20211E01597501 Fol: 7 Anex: 0  
ORIGEN:DESPACHO DEL DIRECTOR JURÍDICO / LEONARDO  
ARTURO PAZOS GALINDO  
DESTINO:OFICINA DE GESTIÓN DE INGRESOS / LIDA  
PATRICIA PEREZ RODRIGUEZ  
ASUNTO: Respuesta 20211E009907O1  
OBS:

Bogotá, D. C.

Doctora  
**LIDA PATRICIA PÉREZ RODRÍGUEZ**  
Jefe Oficina Gestión de Ingresos  
Dirección Distrital de Tesorería  
Kr 30 N° 25 90 Piso 1  
[lperez@shd.gov.co](mailto:lperez@shd.gov.co)  
Ciudad



### CONCEPTO

Referencia	20211E009907O1
Descriptor general	Cobro coactivo
Descriptores especiales	Cobro de sanción del 20% por cheques devueltos.
Problema jurídico	¿Cuál es el mecanismo para cobrar la sanción del 20% contra el librador de un cheque fiscal presentado en tiempo y no pagado por su culpa, prevista en el artículo 731 del Código de Comercio?
Fuentes formales	Artículo 731 del Código de Comercio, Sentencia C-451 de 2002, proferida por la Corte Constitucional. Concepto No. 2126 del 14 de febrero de 2013 de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado Resolución SDH-000104 del 13 de junio de 2019.

### IDENTIFICACIÓN DE LA CONSULTA

La Oficina Gestión de Ingresos de la Dirección Distrital de Tesorería solicita concepto relacionado con la sanción del 20% por cheques devueltos, establecida en el artículo 731 del Código de Comercio y el mecanismo para poder realizar su cobro.

Esta consulta tiene como antecedente la petición elevada por la Secretaria Distrital de Movilidad, que como parte del proceso de disposición final de bienes, vende bienes de su propiedad, los cuales se han dado de baja por ser inservibles y obsoletos; habiendo realizado una subasta relacionada con uno de esos bienes, la empresa compradora hizo desistimiento de la compra y el cheque que había sido consignado a favor de la Dirección Distrital de Tesorería fue devuelto por la causal No 12 (Firma no registrada).

Bajo este presupuesto jurídico, plantea las siguientes preguntas:

[www.shd.gov.co](http://www.shd.gov.co)

Carrera 30 N° 25-90 Bogotá D.C. Código Postal 111311  
PBX: +57(1) 338 50 00 - Información: Línea 195  
NIT 899.999.061-9



- ¿Cuál es el mecanismo para cobrar la sanción del 20% contra el librador de un cheque fiscal presentado en tiempo y no pagado por su culpa, prevista en el artículo 731 del Código de Comercio?
- ¿Debe la Dirección Distrital de Tesorería seguir cobrando- sin que medie un proceso de cobro coactivo- el capital inicial que no se pagó con un cheque devuelto y también la sanción del 20% que opera en virtud del artículo 731 del Código de Comercio, teniendo en cuenta que dentro de la Secretaría Distrital de Hacienda obra la Dirección Distrital de Cobro y su respectiva Subdirección de Cobro No Tributario?
- ¿Qué autoridad, entidad Distrital y/o dependencia, debe adelantar el proceso de cobro coactivo del capital dejado de pagar?
- ¿Qué autoridad, entidad Distrital y/o dependencia, debe adelantar el proceso de cobro coactivo para el recaudo de la sanción del 20%?

## CONSIDERACIONES

Revisadas las inquietudes planteadas por la consultante, se advierte que las mismas versan respecto el mecanismo para cobrar el capital y la sanción del 20% contra el librador de un cheque.

El artículo 731 del Código de Comercio establece las reglas a aplicar cuando por culpa del librador de un cheque no se pague al tenedor.

*“ARTÍCULO 731. El librador de un cheque presentado en tiempo y no pagado por su culpa abonará al tenedor, **como sanción, el 20% del importe del cheque**, sin perjuicio de que dicho tenedor persiga por las vías comunes la indemnización de los daños que le ocasione.”*

Al respecto, la Corte Constitucional, a través de la Sentencia C-451 de 2002, indicó que deben concurrir dos requisitos para que se configure la sanción, esto es, la culpa del librador y la proporcionalidad de la sanción.

*“Independientemente pues, de la naturaleza jurídica de esta “sanción”[32], es claro para la Corte que el abono del 20% del importe del cheque no se impone objetivamente al librador de un cheque no pagado. **Al contrario, el elemento de la culpa es un requisito claro previsto en la disposición**; el legislador estableció que dicho cobro procedería para el cheque “no pagado por su culpa”.*

*El 20% del importe del cheque se abona cuando existe certeza y ausencia de controversia sobre el cumplimiento de los requisitos de la norma. Esto significa, entonces, que además de la presentación oportuna del cheque para su pago –exigencia hecha al beneficiario- debe haber aceptación de la propia culpa por el librador del cheque.*

***En efecto, como lo subrayan los intervinientes, la sanción se aplica cuando (i) el librador -obrando de buena fe y responsablemente- acepta la propia culpa, o en su defecto, (ii) cuando la culpa del librador se establezca dentro del proceso correspondiente entablado por el tenedor.***

*No sólo porque ante una situación de no pago del cheque, el hecho no siempre se le atribuye al librador - podría atribuírsele al banco librado - sino que además el legislador exige que ello haya ocurrido por “su culpa”. Como ya se anotó, esto implica el reconocimiento voluntario de culpa o, en caso de controversia, que ésta se determine en un proceso judicial, dentro del cual, como en todo proceso, al librador se le garantizará su derecho de defensa, y se habrá de respetar el debido proceso.*

*(...) Segundo: Segundo, la eventual desproporción de la obligación de abonar un 20% del importe del cheque, ha de apreciarse a la luz tanto de la gravedad del hecho del no pago, apreciada en abstracto por el legislador, como de la finalidad buscada por la norma en cuestión. En efecto, dentro de las múltiples formas de analizar si una medida es desproporcionada o no lo es, se destacan dos. La primera consiste en sopesar los beneficios derivados de la finalidad buscada por la medida, de un lado, y el impacto o los efectos negativos de ésta, del otro lado. Si bien no se exige un equilibrio perfecto, cuando la balanza se inclina de manera clara y protuberante del lado del impacto negativo de la medida, entonces ésta no cumple el requisito de ser proporcionada. La segunda consiste en comparar, en abstracto y considerando el contexto general, la medida legislativa adoptada con el problema que ésta pretende evitar o solucionar para luego, verificar que exista correspondencia entre la gravedad del problema y la severidad de la medida. Así, cuando la medida es demasiado severa dada la magnitud del problema, entonces ésta no cumple el requisito de ser proporcionada.*

*(...) la obligación de abonar un 20% adicional no es excesiva si se tiene que el beneficio buscado es de enorme importancia puesto que consiste en promover el fin de garantizar la seguridad y la agilidad del tráfico económico y la confiabilidad de este título valor. Tampoco resulta dicho porcentaje desproporcionado a la luz del segundo método de análisis. A nadie escapa la suma gravedad del problema de que un cheque, habida cuenta de su función*

*económica y de su naturaleza jurídica, no sea pagado a quien confió en que éste representaba un equivalente de dinero obtenible, sin ningún trámite engorroso adicional, mediante la simple presentación oportuna del mismo ante el librado.”*

Respecto a la aplicación del citado artículo 731 del Código de Comercio en el contexto de las entidades públicas, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado emitió el Concepto No. 2126 del 14 de febrero de 2013, donde indica:

*“Ahora bien, prescribe el artículo 782 del C. Co. que mediante la acción cambiaria el último tenedor del título puede reclamar el pago “Del importe del título o, en su caso, de la parte no aceptada o no pagada” (numeral1). En el caso del cheque fiscal, el primero y último tenedor será la entidad pública beneficiaria del título toda vez que, como se ha explicado, dicho título valor no es negociable y no circula mediante endoso.*

*Por otra parte, la acción cambiaria incluye el cobro del 20% del importe del cheque, prevista en el artículo 731 del C. Co. para cuando no se pague debido a culpa del librador, toda vez que ese monto, entre otros, corresponderá a la “parte no pagada” del título a que se refiere el citado artículo 782.*

*(...)*

*Dado que el cheque fiscal es un documento que proviene del deudor en donde consta una obligación clara, expresa y exigible a favor del Estado, reúne todos los elementos previstos en la ley para que la administración pueda adelantar directamente el respectivo cobro coactivo con fundamento en los artículos 98 y 99 del CPACA, y en concordancia con el artículo 5 de la ley 1066 de 2006, a través del procedimiento previsto en el Estatuto Tributario. Ello sin perjuicio de que, como lo permite el artículo 98 del CPACA, la entidad pública beneficiaria del cheque fiscal prefiera acudir al juez ordinario competente, mediante la vía del proceso ejecutivo.*

*(...) Como ya se ha dicho, a través del procedimiento de cobro coactivo las entidades públicas están ejerciendo la acción cambiaria, la cual, como lo ratifica la Corte en la sentencia C – 451 de 2002, incluye el 20% del importe del título.*

*De esta manera, será el señalado procedimiento el que sirva para examinar la culpabilidad del girador del título y exigir el cobro de la mencionada consecuencia legal. Naturalmente, el procedimiento de cobro coactivo está sujeto a la observancia de los mandatos constitucionales de debido proceso e imparcialidad (artículos 29 y 209 CP), los cuales le permitirán al ejecutado proponer las excepciones cambiarias correspondientes que lo exoneren del pago del 20% previsto en el artículo 731 del C. Co. No sobra indicar que tales*

*principios tienen pleno desarrollo en las reglas del CPACA (artículo 3º), lo que le da mayores garantías al ejecutado<sup>3</sup>. (Subrayado y negrita fuera de texto)*

En este mismo sentido, y como la ha sostenido esta Dirección, el soporte legal del cobro coactivo para este tipo de acreencias se encuentra en los artículos 5º de la Ley 1066 de 2006 y 98 y siguientes de la Ley 1437 de 2011.

Antes de responder las preguntas formuladas por la Tesorería Distrital, es preciso realizar algunas anotaciones, en relación con la consulta que formula la Secretaría Distrital de Movilidad.

En primer lugar, debe advertirse que la relación sustancial se predica entre un tercero interesado en adquirir algunos bienes y la Secretaría Distrital de Movilidad. En esta relación no es parte la Secretaría Distrital de Hacienda.

En segundo, por existir una relación sustancial principal entre el tercero y la Secretaría Distrital de Movilidad, el cheque es un título valor accesorio a esta relación sustancial.

En este sentido, la Secretaría Distrital de Movilidad debe tener en cuenta el principio de la proporcionalidad a que hace referencia la jurisprudencia de la Corte Constitucional, en el sentido que el tercero interesado manifestó su voluntad de desistir de la compra de los mencionados bienes.

Lo anterior, pues en la hipótesis real que origina la consulta, el cheque es una forma de pago, entre varias posibles, accesorio a una relación sustancial entre la Secretaría Distrital de Movilidad y un tercero.

De otro lado, se observó en la consulta que la Oficina de Gestión de Ingresos desde el año 2017, como parte de la gestión de recaudo, cuando se presenta la devolución de un cheque, realiza el cálculo del 20% de la sanción, información que se incluye en documento Excel del banco recaudador y se entrega al responsable del pago, para que realice la nueva consignación del valor a favor del Distrito en el respectivo banco.

## **CONCLUSIÓN**

Con base en el análisis legal, y doctrinal expuesto, se procede a resolver el problema jurídico planteado en la consulta:

1. *¿Cuál es el mecanismo para cobrar la sanción del 20% contra el librador de un cheque fiscal presentado en tiempo y no pagado por su culpa, prevista en el artículo 731 del Código de Comercio?*

El mecanismo para cobrar la sanción del 20% contra el librador de un cheque fiscal presentado en tiempo y no pagado por su culpa, prevista en el artículo 731 del Código de Comercio, es el cobro coactivo, a que se refieren los artículos 5º de la Ley 1066 de 2006 y 98 y siguientes de la Ley 1437 de 2011.

2. *¿Debe la Dirección Distrital de Tesorería seguir cobrando- sin que medie un proceso de cobro coactivo- el capital inicial que no se pagó con un cheque devuelto y también la sanción del 20% que opera en virtud del artículo 731 del Código de Comercio, teniendo en cuenta que dentro de la Secretaría Distrital de Hacienda obra la Dirección Distrital de Cobro y su respectiva Subdirección de Cobro No Tributario?*

De conformidad con los antecedentes que se mencionan en el escrito de la consulta, las actuaciones que adelanta la Dirección Distrital de Tesorería a través de las entidades bancarias, corresponden a una actividad de su procedimiento de gestión de recaudo, por lo cual la debe seguir adelantando.

Cuando el obligado se niegue a cumplir con esta sanción, en las condiciones expuestas, el cobro le corresponde a la Dirección Distrital de Cobro.

3. *¿Qué autoridad, entidad Distrital y/o dependencia, debe adelantar el proceso de cobro coactivo del capital dejado de pagar?*

La entidad que debe adelantar la labor de cobro coactivo para el sector central de la Administración Distrital es la Dirección Distrital de Cobro de esta Secretaría, salvo los cobros de las Secretarías Distritales de Salud y de Movilidad, por las excepciones previstas en el Decreto Distrital 289 de 2021.

4. *¿Qué autoridad, entidad Distrital y/o dependencia, debe adelantar el proceso de cobro coactivo para el recaudo de la sanción del 20%?*

En consonancia con la respuesta anterior, el cobro coactivo para el sector central de la Administración Distrital debe ser adelantado por la Dirección Distrital de Cobro de esta Secretaría, salvo los cobros de las Secretarías Distritales de Salud y de Movilidad por las excepciones previstas en el Decreto Distrital 289 de 2021.

Previo al cobro coactivo, se debe expedir el título ejecutivo debe ser expedido por la entidad que tiene la relación sustancial que origina el cheque, quien debe aplicar los criterios de culpa y proporcionalidad reconocidos por la Corte Constitucional en la Sentencia C-451 de 2002 y, adelantar por ella misma la actividad de cobro persuasivo.





En procura de impulsar la política de mejoramiento continuo en el procedimiento de Asesoría Jurídica de la Secretaría Distrital de Hacienda, solicito verifique si el concepto emitido contribuyó a resolver de fondo el problema jurídico planteado. De no ser así, por favor informe de manera inmediata a la Dirección Jurídica.

Cordialmente,

**LEONARDO ARTURO PAZOS GALINDO**

Director Jurídico

[lpazos@shd.gov.co](mailto:lpazos@shd.gov.co)

Revisó: Manuel Ávila Olarte

Proyectó: Liliana Pérez Alarcón

**[www.shd.gov.co](http://www.shd.gov.co)**

Carrera 30 N° 25-90 Bogotá D.C. Código Postal 111311

PBX: +57(1) 338 50 00 - Información: Línea 195

NIT 899.999.061-9



ALCALDÍA MAYOR  
DE BOGOTÁ D.C.  
SECRETARÍA DE HACIENDA