



Bogotá, D. C.

CONCEPTO UNIFICADOR No 5 COBRO COACTIVO DE OBLIGACIONES TRIBUTARIAS Y NO TRIBUTARIAS

Tema	Cobro coactivo
Descriptores	Cobro coactivo, jurisdicción coactiva y ejecuciones fiscales
Problema jurídico	¿Quién tiene la competencia para adelantar el cobro coactivo de obligaciones no tributarias en las entidades públicas de Bogotá, D.C., tanto del Sector Central, como del Sector Descentralizado?
Fuentes formales	Constitución Política, Decreto Ley 1421 de 1993, Ley 1066 de 2006, Decreto Nacional 4473 de 2006, Ley 1437 de 2011, Decreto Distrital 607 de 2017, Decreto Distrital 397 de 2011

IDENTIFICACIÓN DE LA CONSULTA:

El presente concepto se emite con el fin de responder el siguiente problema jurídico:

¿Que entidad tiene la competencia para adelantar el cobro coactivo de obligaciones no tributarias en las entidades públicas de Bogotá, D.C., tanto del Sector Central, como del Sector Descentralizado?

ANTECEDENTES:

La Ley 1066 de 2006, “por la cual se dictan normas para la normalización de la cartera pública y se dictan otras disposiciones”, estableció en el artículo 5 la facultad de cobro coactivo para las entidades estatales que, en el ejercicio de actividades y funciones administrativas, tengan que recaudar rentas o recursos públicos.

En virtud de la anterior norma, el Gobierno Distrital expidió el Decreto 397 de 2011, el cual en el literal c) del artículo 2, determinó que, en las entidades del nivel central de la Administración, el Jefe de la Oficina de Ejecuciones Fiscales de la Dirección Distrital de Tesorería, tiene la competencia funcional para adelantar el proceso de cobro coactivo y para el otorgamiento de facilidades de pago de las acreencias no tributarias a su favor y que no estén asignadas a otra entidad.

En cumplimiento de las prerrogativas señaladas, la Oficina de Ejecuciones Fiscales de la Dirección Distrital de Tesorería, cionó su actividad derivada de la jurisdicción coactiva, de acuerdo con lo preceptuado en el Estatuto tributario Nacional, referente al cobro coactivo.



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

Posteriormente, el Decreto Distrital 607 del 9 de noviembre de 2017¹ creó la Dirección Distrital de Cobro en la Secretaría Distrital de Hacienda, el cual en el literal b) del artículo 5 señala como una de sus funciones *"Dirigir la ejecución del proceso administrativo de cobro coactivo, diferente a los impuestos distritales, de los créditos a favor de las localidades y de las entidades del sector central de la Administración."*

No obstante la citada normatividad, se advierte que algunas entidades distritales han tenido dudas frente a establecer, si están o no provistas de jurisdicción coactiva para cobrar las obligaciones exigibles a su favor, tal como se colige de las solicitudes de concepto elevadas por Entidades del Sector Central, como la Secretaría Distrital de Ambiente y Secretaría Distrital de Salud, y por Entidades del Sector Descentralizado, como Universidad Distrital Francisco José de Caldas, Lotería de Bogotá y las Empresas Sociales del Estado, entre otras.

Como caso concreto que utilizamos para ilustración del presente documento, se consultó a la Secretaría Distrital de Hacienda: ¿si las ESEs del Distrito Capital tienen competencia para adelantar el cobro coactivo de todas las obligaciones a su favor, interrogante que había sido resuelto a través del Concepto 16138 del 24 de abril de 2014 de la Secretaría General de la Alcaldía Mayor de Bogotá, mediante el cual la Secretaría Distrital de Salud, como cabeza del Sector Salud, consultó si las Empresas Sociales del Estado del Distrito Capital - ESE ostentan la facultad de cobro coactivo de los créditos a su favor. Sobre el asunto, se presentaron razonamientos disímiles, así:

"-La Dirección Distrital de Contabilidad de la Secretaría de Hacienda estima que esa potestad se limita al cobro de las cuotas de recuperación y de los ingresos por venta de servicios y medicamentos.

-Por su parte, la Dirección Jurídica y de Contratación de la Secretaría Distrital de Salud considera que la prerrogativa es plena, es decir, con relación a todo tipo de obligación que constituya título ejecutivo.

-A su vez, algunas ESE distritales aseguran que ostentan esa facultad y, en consecuencia, han adelantado los respectivos cobros forzosos. Otras consideran lo contrario, y por tanto, se abstienen de la recaudación coactiva."

Quienes insisten en la tesis negativa afirman que:

- (i) El parágrafo 1 del artículo 5 de la Ley 1066 de 2006 excluyó del cobro coactivo a las ESE por estar sometidas también al derecho privado; y
- (ii) la Corte Constitucional, en Sentencia C-666 de 2000, excluyó de esa potestad a los entes vinculados, que compiten con los particulares.

¹ *"Por el cual se crea la Dirección Distrital de Cobro en la Secretaría Distrital de Hacienda y se dictan otras disposiciones."*



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

Los que acogen la tesis positiva se apoyan en que:

- (i) El Decreto 1421 de 1993, artículo 169, otorga jurisdicción coactiva a todos los entes descentralizados del Distrito Capital;
- (ii) La Ley 1437 de 2011, artículo 98, instituyó el procedimiento administrativo de cobro coactivo para todo organismo estatal;
- (iii) La Ley 1066 de 2006, artículo 5, estaría derogada tácitamente por la 1437 de 2011; y
- (iv) La Sentencia C-666 de 2000 de la Corte Constitucional no se dirigió a las ESE.

CONSIDERACIONES:

1. Definición de Jurisdicción Coactiva.

La jurisdicción coactiva es la función asignada a un organismo o a un servidor público para que, sin que tenga que recurrir a la autoridad judicial, haga exigible por vía ejecutiva las deudas fiscales expresas, claras y exigibles a favor de la entidad pública con jurisdicción.

Esta potestad obedece a la necesidad de recaudar de manera expedita los recursos económicos que legalmente le corresponden y que son indispensables para el funcionamiento y la realización de los fines de las entidades del Estado. Su aplicación correcta es vital para disminuir la deuda pública y sanear las finanzas.

"La jurisprudencia ha definido la jurisdicción coactiva como un "privilegio exorbitante" de la Administración, que consiste en la facultad de cobrar directamente, sin que medie intervención judicial, las deudas a su favor, adquiriendo la doble calidad de juez y parte, cuya justificación se encuentra en la prevalencia del interés general, en cuanto dichos recursos se necesitan con urgencia para cumplir eficazmente los fines estatales.

*La finalidad de la jurisdicción coactiva consiste en recaudar en forma rápida las deudas a favor de las entidades públicas, para así poder lograr el eficaz cumplimiento de los cometidos estatales."*²

Sobre el particular, el Ex Consejero de Estado, doctor Gustavo Humberto Rodríguez, asevera:

"Desde el punto de vista orgánico, por tal jurisdicción se entiende, el conjunto de funcionarios estatales investidos por la ley de competencia para tramitar la ejecución forzada de acreencias o deudas fiscales. Y desde el material, la función misma de carácter jurisdiccional, destinada a realizar tales ejecuciones. Es, pues, una jurisdicción

² Sentencia Corte Constitucional C-666/00



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

especial, que también ha sido llamada justicia fiscal, por cuanto se encarga de hacer efectivas las deudas al fisco, o a favor del Estado."

2. Facultades de cobro coactivo en las Entidades Públicas.

Conforme a los principios que regulan la Administración Pública contenidos en el artículo 209 de la Constitución Política, los servidores públicos que tengan a su cargo el recaudo de obligaciones a favor del Tesoro Público deberán realizar su gestión de manera ágil, eficaz, eficiente y oportuna, con el fin de obtener liquidez para el Tesoro Público.

A la vez, el inciso 3 del artículo 116 de la Constitución Política de Colombia, otorga jurisdicción coactiva a las autoridades administrativas, así:

"Artículo 116:

(...) Excepcionalmente la ley podrá atribuir función jurisdiccional en materias precisas a determinadas autoridades administrativas. Sin embargo, no les será permitido adelantar la instrucción de sumarios ni juzgar delitos."

El citado inciso estableció que la jurisdicción coactiva sólo puede provenir de la Constitución o de la Ley, no puede derivarse de ordenanzas departamentales, ni de acuerdos municipales. Permite que la ley expresamente confiera función jurisdiccional a determinadas autoridades administrativas, como un privilegio excepcional.

Así las cosas, el Congreso de la República expidió las siguientes leyes otorgando dicha prerrogativa:

La Ley 1066 de 2006, "Por la cual se dictan normas para la normalización de la cartera pública y se dictan otras disposiciones", en el artículo 5º. otorgó la facultad de cobro coactivo a todas las entidades del Estado:

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



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

La Ley 1437 de 2011³, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo- CPACA, señala en el Artículo 98 el deber de recaudo y la prerrogativa del cobro coactivo de las entidades públicas, así:

“Artículo 98. Las entidades públicas definidas en el parágrafo del artículo 104 deberán recaudar las obligaciones creadas en su favor, que consten en documentos que presten mérito ejecutivo de conformidad con este Código. Para tal efecto, están revestidas de la prerrogativa de cobro coactivo o podrán acudir ante los jueces competentes.” (resaltado fuera del texto)

Como complemento del artículo anterior, es pertinente señalar lo previsto en el parágrafo del Artículo 104:

“Para los solos efectos de este Código, se entiende por entidad pública todo órgano, organismo o entidad estatal, con independencia de su denominación; las sociedades o empresas en las que el Estado tenga una participación igual o superior al 50% de su capital; y los entes con aportes o participación estatal igual o superior al 50%.” (resaltado fuera del texto)

Las normas que preceden contemplan que las entidades públicas, definidas en el Parágrafo del artículo 104 de CPACA, que dentro de sus funciones tengan a su cargo el recaudo de obligaciones a favor del Tesoro Público, tienen jurisdicción coactiva para realizar el cobro de las obligaciones que les adeuden. Para lo cual, deben aplicar el procedimiento establecido en la Ley 1437 de 2011 y en el Estatuto Tributario Nacional, en el evento que no tengan reglas especiales. (Artículo 100)

La Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, al analizar el conjunto normativo que rige el ejercicio de la prerrogativa de cobro coactivo manifestó:

“El análisis del debate al proyecto de ley en la plenaria de la Cámara de Representantes permite establecer que se perseguían dos objetivos, finalmente consagrados en el artículo 5º de la Ley 1066: i) dotar de facultad de cobro coactivo a todas las entidades del Estado, incluyendo a los órganos autónomos y entidades con régimen especial previsto en la Constitución; y ii) unificar el procedimiento de cobro coactivo para todas ellas, utilizando las herramientas de eficiencia y flexibilidad previstas en el estatuto tributario.

La Sala de Consulta y Servicio Civil se ha referido en varias oportunidades al alcance de la Ley 1066 y a la facultad de cobro coactivo de las entidades públicas⁴ y ha señalado que esa ley unificó las formas de cobro coactivo, inclusive para los órganos autónomos y entidades con régimen especial derivado de la Constitución, en orden a

³ “Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”

⁴ Conceptos 1835 del 9 de agosto de 2007, 1882 del 5 de marzo de 2008 y 1882 ampliación del 15 de diciembre de 2009, 1904 de 2008 y 2126 de 2013.



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

garantizar para todas ellas el ejercicio de esa función en forma ágil, eficiente, oportuna y a través de un mismo procedimiento, el estatuto tributario, como claramente se desprende de los antecedentes de esa ley".

(...)

En efecto, el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo ratifica la potestad de que goza la Administración para efectuar directamente el cobro coactivo de las obligaciones a su favor, aunque deja abierta la opción de acudir a los jueces competentes mediante la vía del proceso ejecutivo.

(...)

Del análisis sistemático de las disposiciones citadas deduce la Sala que en los procedimientos administrativos de cobro coactivo se deberán observar las siguientes reglas:

- i) Los procedimientos de cobro coactivo regidos por leyes especiales se seguirán por lo dispuesto en ellas;*
- ii) En ausencia de tales procedimientos especiales de cobro deberán aplicarse: el título IV del CPACA (artículos 98 a 101), las disposiciones contenidas en el Libro V, Título VIII del Estatuto Tributario, en sus artículos 823 a 843-2, y las normas que lo modifiquen o adicionen, en concordancia con la Ley 1066 de 2006;*
- iii) En lo no previsto en leyes especiales o en el Estatuto Tributario, se aplicarán las reglas de procedimiento de la parte primera del CPACA, y*
- iv) En lo no previsto en dicha parte primera, se aplicará el Código de Procedimiento Civil en lo relativo al proceso ejecutivo singular. En el momento en que entre a regir el Código General del Proceso (Ley 1564 de 2012), se aplicará este último en lo pertinente.⁵*

Así las cosas, las entidades públicas tienen facultad de cobro coactivo, prerrogativa derivada de la Constitución y de la ley.

Con el fin de dar cumplimiento a esta atribución, es preciso que los representantes legales de cada entidad expidan el Reglamento Interno del Recaudo de Cartera, el cual debe contener como mínimo, el servidor público competente para adelantar el trámite de recaudo de cartera en la etapa persuasiva y coactiva, de acuerdo con la estructura funcional interna de la entidad, así lo señalan los artículos 1 y 2 del Decreto No. 4473 de 2006⁶, por el cual se reglamenta la Ley 1066 de 2006.

3. Facultades de cobro coactivo en las entidades del Sector Central.

Con base en lo dispuesto en el artículo 5 de la Ley 1066 de 2006 se expidió por parte del Gobierno Distrital el Decreto Distrital 397 de 2011⁷, el cual en los literales c) y e), del artículo 2º, otorgan la facultad de cobro, en los siguientes términos:

⁵ Concepto 2164 del 05 de junio de 2014 de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado

⁶ "Por el cual se reglamenta la Ley 1066 de 2006"

⁷ "Por el cual se establece el Reglamento Interno del Recaudo de Cartera en el Distrito Capital y se dictan otras disposiciones."



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

"c) En las entidades del nivel central de la administración, la competencia funcional para adelantar el proceso de cobro coactivo y para el otorgamiento de facilidades de pago de las acreencias no tributarias a su favor y que no estén asignadas a otra entidad, es del (la) Jefe (a) de la Oficina de Ejecuciones Fiscales de la Dirección Distrital de Tesorería." (...)(resaltado fuera del texto)

e) En la Secretaría Distrital de Movilidad la competencia funcional para ejercer el cobro persuasivo, el cobro coactivo y el otorgamiento de facilidades de pago, es del (a) Jefe (a) de la Oficina de Cobro de dicha Secretaría."

Posteriormente, mediante el Decreto Distrital 607 del 9 de noviembre de 2017⁸, se creó la Dirección Distrital de Cobro en la Secretaría Distrital de Hacienda, el cual trasladó funcionalmente a esa Dirección, la Subdirección de Ejecuciones Fiscales y la Oficina de Gestión de Cobro que formaban parte de la Dirección Distrital de Tesorería, quien continúa con la competencia funcional para adelantar el proceso de cobro coactivo y el otorgamiento de facilidades de pago de los créditos a favor de las Localidades y las entidades del nivel central de la Administración, cuya competencia no se hubiere asignado a otra dependencia.

El Decreto Distrital 607 de 2017, en los Artículos 5 y 6 asignó la función de cobro coactivo, así:

"Artículo 5°. Funciones de la Dirección Distrital de Cobro de la Secretaría Distrital de Hacienda. Son funciones de la Dirección Distrital de Cobro. las siguientes:

b. Dirigir la ejecución del proceso administrativo de cobro coactivo, diferente a los impuestos distritales, de los créditos a favor de las localidades y de las entidades del sector central de la Administración."

"Artículo 6°. Funciones de la Subdirección de Ejecuciones Fiscales. Son funciones básicas de la Subdirección de Ejecuciones Fiscales:

b. Dirigir y controlar el proceso de cobro coactivo no tributario de los créditos a favor de las Localidades y las entidades del sector central de la Administración, cuya competencia no haya sido asignada a otra dependencia."

Así mismo, el literal b) del artículo 7 del mismo Decreto Distrital señala entre las funciones de la Oficina de Gestión de Cobro de la Subdirección de Ejecuciones Fiscales de la Dirección Distrital de Cobro:

"Ejercer la competencia de cobro coactivo de créditos a favor de Entidades que hacen parte del Sector Central y Localidades cuando dicha competencia no haya sido asignada a otra dependencia o Entidad." (resaltado fuera del texto)

⁸ "Por el cual se crea la Dirección Distrital de Cobro en la Secretaría Distrital de Hacienda y se dictan otras disposiciones"

Conforme a las normas citadas anteriormente, es claro que le corresponde a la **Dirección Distrital de Cobro de la Secretaría Distrital de Hacienda** adelantar el cobro coactivo de los créditos a favor de las entidades públicas, con las siguientes características:

-Que sean créditos a favor de las Localidades y de las entidades del Sector Central de la Administración.

-Que la competencia para el cobro no haya sido asignada a otra dependencia o Entidad.

Así las cosas, se advierte que el Decreto Distrital 607 de 2017 en consonancia con el Decreto Distrital 397 de 2011 establecen que la competencia para adelantar el proceso de cobro coactivo en las entidades del nivel central de la administración y de las localidades, de las acreencias no tributarias, y que no estuvieren asignadas a otra entidad, corresponde a la Oficina de Gestión de Cobro de la Subdirección de Ejecuciones Fiscales de la Dirección Distrital de Cobro.

De igual manera se advierte que la competencia de la Dirección Distrital de Cobro de la Secretaría Distrital de Hacienda es una competencia residual que significa que avoca conocimiento para adelantar cobro coactivo de las acreencias, para las que las normas distritales no hayan establecido competencia expresa.

Esta competencia de la Dirección Distrital de Cobro de la Secretaría Distrital de Hacienda es fortalecida con la expedición del Decreto Distrital 834 de 2018, "Por el cual se modifica la estructura organizacional de la Secretaría Distrital de Hacienda y se -dictan otras disposiciones"

Artículo 1. Traslado funcional. Trasladar funcionalmente la Oficina de Cobro Prejurídico y la Oficina de Cobro Coactivo de la Subdirección de Recaudación, Cobro y Cuentas Corrientes de la Dirección Distrital de Impuestos de Bogotá a la Dirección Distrital de Cobro, quienes conservan la competencia para adelantar el proceso de cobro prejurídico y coactivo, y el otorgamiento de facilidades de pago de los tributos administrados por la Dirección Distrital de Impuestos de Bogotá, de acuerdo con lo establecido en el Decreto Distrital 807 de 1993 y demás normas que la complementen o sustituyan.

Parágrafo. En virtud del traslado funcional que en este artículo se efectúa, cuando las normas sobre el procedimiento administrativo de cobro, prescripción de la acción de cobro, remisibilidad de deudas tributarias y dación en pago hagan referencia a la Dirección Distrital de Impuestos de Bogotá, se deberá entender que ellas hacen referencia a la Dirección Distrital de Cobro.

Artículo 3. Modificar el artículo 5 del Decreto Distrital 607 de 2017, el cual quedará así:



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

"Artículo 5. Funciones de la Dirección Distrital de Cobro de la Secretaría Distrital de Hacienda. Son funciones de la Dirección Distrital de Cobro, las siguientes:

- a) Dirigir, orientar y controlar los procesos administrativos de cobro tributario y no tributario, la depuración de cartera, la gestión del servicio, las notificaciones de los actos administrativos y la definición del universo de los contribuyentes que requieran gestión especializada con base en los principios constitucionales y legales y en concordancia con el Plan de Desarrollo Económico y Social y de Obras Públicas del Distrito Capital y los planes y programas vigentes.

4. Facultades de cobro coactivo en las Entidades Descentralizadas:

La normatividad aplicable al tema es la siguiente:

El artículo 169 del Decreto Ley 1421 de 1993⁹ indica:

"ARTÍCULO. 169. Jurisdicción coactiva. Las entidades descentralizadas, incluyendo las sociedades de economía mixta sujetas al régimen de empresas industriales y comerciales del Estado. Tienen jurisdicción coactiva para hacer efectivos los créditos exigibles a su favor, de conformidad con los artículos 68 y 79 del Código Contencioso Administrativo. Para este efecto, la respectiva autoridad competente, otorgará poderes a funcionarios abogados de cada entidad o podrá contratar apoderados especiales que sean abogados titulados." (resaltado fuera del texto)

La Ley 1437 de 2011¹⁰ en el Título IV contiene el Procedimiento Administrativo de Cobro Coactivo, dentro del cual en el artículo 98 prevé qué entidades tienen prerrogativa de cobro coactivo. La norma es del siguiente tenor:

"Artículo 98. Deber de recaudo y prerrogativa del cobro coactivo. Las entidades públicas definidas en el parágrafo del artículo 104 deberán recaudar las obligaciones creadas en su favor, que consten en documentos que presten mérito ejecutivo de conformidad con este Código. Para tal efecto, están revestidas de la prerrogativa de cobro coactivo o podrán acudir ante los jueces competentes." (resaltado fuera del texto)

Por su parte, el parágrafo del Artículo 104 de la misma ley, desarrolla la definición de entidad pública, así:

"Artículo 104. Parágrafo. Para los solos efectos de este Código, se entiende por entidad pública todo órgano, organismo o entidad estatal, con independencia de su denominación; las sociedades o empresas en las que el Estado tenga una participación

⁹ "Por el cual se dicta el Régimen Especial para el Distrito Capital de Santafé de Bogotá"

¹⁰ "Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo"



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

igual o superior al 50% de su capital; y los entes con aportes o participación estatal igual o superior al 50%.”

De manera que el Decreto Ley 1421 de 1993 concede jurisdicción coactiva para hacer efectivos los créditos exigibles a su favor, a las entidades descentralizadas, incluyendo las sociedades de economía mixta sujetas al régimen de empresas industriales y comerciales del Estado.

De conformidad con el artículo 464 del Código de Comercio las sociedades de economía mixta se someten a las disposiciones previstas para las empresas industriales o comerciales del estado: *“Cuando los aportes estatales sean del noventa por ciento (90%,) o más del capital social”*

Así que la Ley 1437 de 2011 amplía la cobertura de las entidades con jurisdicción coactiva, al indicar que están investidas de dicha prerrogativa, las entidades públicas en las que el Estado tenga una participación igual o superior al 50% de su capital.

Lo anterior significa que las entidades del Sector Descentralizado del Distrito Capital tienen jurisdicción coactiva, siempre y cuando cumplan con el porcentaje de aportes estatales atrás señalado.

De lo contrario, si no cumplen con este requisito, por estar sujetas a las reglas del derecho privado, deben dirigirse a la jurisdicción ordinaria para recaudar los créditos propios. Así lo dispone el artículo 461 del Código de Comercio:

“Artículo 461. Definición de la Sociedad de Economía Mixta. *Son de economía mixta las sociedades comerciales que se constituyen con aportes estatales y de capital privado.*

Las sociedades de economía mixta se sujetan a las reglas del derecho privado y a la jurisdicción ordinaria, salvo disposición legal en contrario.”

Para mayor ahondamiento del tema, y de acuerdo con los antecedentes señalados en el presente concepto, acudimos al caso concreto, como es la consulta sobre si las Empresas Sociales del Estado del Distrito Capital - ESES ostentan la facultad de cobro coactivo de los créditos a su favor.

En primer lugar, es preciso que se establezca la naturaleza jurídica de la entidad pública.

En el caso bajo examen, de acuerdo con lo previsto en el artículo 32 del Acuerdo 641 de 2016, el Sector Salud quedó integrado por la Secretaría Distrital de Salud, como cabeza del Sector, por las entidades adscritas: Fondo Financiero Distrital de Salud – FFDS y las cuatro Subredes Integradas de Servicios de Salud, que conforman las ESE. Además, por otras *Entidades con vinculación especial y Organismos.*

Carrera 30 No. 25-90
Código Postal 111311
PBX: (571) 338 5000
Información: Línea 195
www.haciendabogota.gov.co
contratacion@shd.gov.co
Nº: 599 999 061-9
Bogotá - Distrito Capital - Colombia



BOGOTÁ
MEJOR
PARA TODOS 10



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

Así, que las ESES como entidades adscritas a la Secretaría Distrital de Salud, forman parte del Sector Descentralizado por servicios.

Es importante presentar sendos conceptos, los cuales difieren en sus posiciones sobre el tema. Veamos:

Por un lado, la Jefatura Jurídica (E) de la Superintendencia Nacional de Salud, emitió concepto¹¹ respecto de la posibilidad que asiste a las E.S.E. para ejercer el cobro coactivo, quien luego de valorar el marco normativo existente, concluyó lo siguiente:

"(...) Con el objeto de atender, en concreto, la consulta formulada por el peticionario consolidando todo lo expresado supra- se resolverá el problema jurídico planteado, en el sentido de ratificar que las ESE del Distrito Capital ostentan competencia para tramitar el procedimiento administrativo para el cobro coactivo de todas las acreencias a su favor, siempre que consten en los documentos que se estipulan en el artículo 99 del CPACA y presten mérito ejecutivo por contener obligaciones claras, expresas y exigibles.

Para acoger esa interpretación, nos basamos en los siguientes argumentos –que presentamos a título de reiteración:

-El cobro coactivo es desarrollo de la función administrativa que le corresponde a todas las entidades públicas, incluyendo las ESE, según lo normado en el CPACA (artículos 99 y 104) Por ello constituye un procedimiento administrativo.

-En efecto, el CPACA crea el Título IV para regular el procedimiento administrativo de cobro coactivo entendiendo dicha facultad como una prerrogativa que tienen las entidades públicas a las que se refiere el parágrafo del artículo 104 sin realizar ninguna distinción, excepción o aplicación diferencial, por lo cual si la norma no distingue tampoco le es dable al intérprete u operador jurídico realizar dicha diferencia o exclusión.

-Como parte de la actividad administrativa, implica el ejercicio de una prerrogativa o atribución no exorbitante, porque no corresponde –en estricto sentido– a función jurisdiccional, por referirse a la obligación del recaudo de los créditos propios. En ese orden, no es factible señalar que las ESE estén actuando como 'juez y parte'.

Por otro lado, el Ministerio de la Protección Social a través del Concepto No. 46633 del 21 de febrero de 2011 con respecto a la procedencia jurídica del cobro coactivo por parte de los Hospitales Públicos Distritales, concluyó que: " (...) en virtud a que el régimen jurídico de contratación aplicable a las ESE es el del derecho privado (por disposición del artículo 194 de la Ley 100 de 1993) y que en sus relaciones contractuales se comportan como particulares, no estarían habilitadas

¹¹ Concepto 8039-1-0445132 de 2009 de la Superintendencia Nacional de Salud.



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.

SECRETARÍA DE HACIENDA

competencialmente para ejecutar el cobro coactivo, en la medida en que estarían cobijadas por el ámbito de exclusión preceptuado en el parágrafo 1 del artículo 5 de la citada Ley 1066 de 2006. También se argumenta, como se evidenció en los antecedentes de este documento, que la Sentencia C-666 de 2000 de la Corte Constitucional excluiría a las ESE del cobro coactivo."

Frente a estas posturas, la Secretaría General de la Alcaldía Mayor de Bogotá, D.C. a través del Concepto 16138 del 24 de abril de 2014 sostuvo:

"(...)

(ii). Un factor son las prerrogativas que tienen las entidades estatales per se, tal como la de cobro coactivo, y otro diferente es el régimen contractual aplicable; es decir, que el hecho de tener un régimen especial o excepcional de contratación (lo cual excluye -en términos generales, no absolutos -la aplicación de la Ley 80 de 1993), no es fundamento para sostener que dicha aplicación hace nugatoria la ejecución de las prerrogativas que tiene la entidad por el solo hecho de ser "estatal", lo cual hace parte de su naturaleza jurídica y no de su régimen de contratación aplicable.

(iii). Por lo tanto, una y otra normativa: CPACA, artículos 98 al 101 y 104, parágrafo (en su momento, Ley 1066 de 2006, artículo 5) y Ley 100 de 1993, artículos 194 y 195, no son excluyentes, sino complementarias.

(iv). Las ESE no se encuentran cubiertas por la excepción del parágrafo 1 del artículo 5 de la Ley 1066 de 2006, toda vez que no celebran contratos de mutuo, ni desarrollan una actividad de cobranza similar o igual a los particulares. El objeto de tales entidades es la prestación de los servicios de salud, como servicio público a cargo del Estado o como parte del servicio público de seguridad social, de conformidad con el numeral 2 del artículo 195 de la Ley 100 de 1993.

Recuérdese, además, que se trata de una excepción, la cual es de interpretación y aplicación restrictiva.

(...)

(vi). En todo caso, la Ley 1066 de 2006 (artículo 5, parágrafo 1) deja de tener aplicación en el caso sub-examine debido al carácter especial que tiene para el Distrito de Bogotá el Decreto 1421 de 1993 y la consagración del cobro coactivo como una prerrogativa a favor de las entidades estatales contenido en el artículo 98 del CPACA.

(vii). Por su parte, respetando y acatando la cosa juzgada constitucional, la Sentencia C-666 de 2000 de la Corte Constitucional no constituye precedente para el cobro coactivo de las ESE del Distrito Capital, porque allí se controló una norma dirigida a entes del orden nacional (Ley 6 de 1992, artículo 112: "...las entidades públicas del orden nacional...") y el juicio se hizo frente a las Empresas Industriales y Comerciales del Estado y las Sociedades de Economía Mixta, como organismos vinculados.



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

(viii). En concreto, el CPACA (de forma general) y el Decreto 1421 de 1993 (de manera especial) consagran la competencia jurídica para que las ESE del Distrito de Bogotá ejerzan la prerrogativa del cobro coactivo. (...)

Este Despacho acoge el concepto jurídico emitido por la Superintendencia Nacional de Salud el cual fue avalado por la Dirección Jurídica Distrital y la Subdirectora Distrital de Doctrina y Asuntos Normativos de la Secretaría General de la Alcaldía Mayor de Bogotá los cuales concluyeron que: "las ESES están facultadas legalmente para implementar el proceso administrativo de cobro coactivo, para hacer efectiva la cartera a su favor", en razón a que el Decreto Ley 1421 de 1993 es una norma de especial aplicación para Bogotá, D.C. y el artículo 98 de la Ley 1437 de 2011, que consagra el cobro coactivo como una prerrogativa a favor de las entidades estatales, incluye a las ESE.

CONCLUSIONES:

Bajo los anteriores planteamientos, se concluye:

La jurisdicción coactiva es una potestad especial de la Administración que le permite adelantar el cobro de los créditos a su favor por vía ejecutiva, sin necesidad de recurrir a órgano jurisdiccional alguno.

Esta facultad obedece a la necesidad de recaudar de manera expedita los recursos económicos que legalmente le corresponden y que son indispensables para el funcionamiento y la realización de los fines de las entidades del Estado.

Además, es de carácter restringido, por cuanto sólo pueden ejercerla quienes están investidos de esos poderes, los que se otorgan únicamente por disposición de la Constitución o la Ley, referidos exclusivamente a las obligaciones que taxativamente señalan las normas legales.

El Decreto Distrital 607 de 2017 en consonancia con lo dispuesto en el Decreto Distrital 397 de 2011, el cual fue expedido en virtud de la Ley 1066 de 2006, señalan que la competencia para adelantar el proceso de cobro coactivo en las entidades del nivel central de la administración y de las localidades, de las acreencias no tributarias, y que no estuvieren asignadas a otra entidad, corresponde a la Oficina de Gestión de Cobro de la Subdirección de Ejecuciones Fiscales de la Dirección Distrital de Cobro de la Secretaría Distrital de Hacienda.

Esta competencia es residual, lo que significa que la Dirección Distrital de Cobro avoca conocimiento para adelantar el cobro coactivo de las acreencias, para las que las normas distritales no hayan establecido competencia expresa. Esta facultad se fortalece con la expedición del Decreto 834 de 28 de diciembre de 2018.



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

De otra parte, en las entidades descentralizadas del Distrito Capital, incluyendo las sociedades de Economía Mixta, en las que el Estado tenga una participación igual o superior al 50% de su capital, están investidas de dicha prerrogativa, al tenor de lo dispuesto en el artículo 169 del Decreto Ley 1421 de 1993, en concordancia con el artículo 98 de la Ley 1437 de 2011 y el parágrafo del artículo 104 de la misma norma.

Si la entidad o empresa no cumple con el porcentaje de aportes estatales señalado, deben acudir a la jurisdicción ordinaria para recaudar los créditos propios.

Este concepto sustituye los conceptos que en sentido contrario ha emitido esta Dirección sobre las temáticas abordadas en el mismo. La Subdirección Jurídica de Hacienda hará la anotación respectiva en la página WEB de la entidad.

Cordialmente,

LEONARDO ARTURO PAZOS GALINDO
Director Jurídico

Revisado por:	Manuel Ávila Olarte <i>MAO</i>
Proyectado por:	Fanny Fernández Mendoza