

80112 –

Bogotá, D.C.,

Doctor
OMAR MORENO JARAMILLO
Contralor Provincial
Gerencia Departamental Colegiada Putumayo

CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA 15-08-2013 08:46
Al Contestar Cite Este No.: 2013IE0081315 Fol:7 Anex:0 FA:0
ORIGEN 80112-OFICINA JURIDICA / LUCENITH MUÑOZ ARENAS
DESTINO 80861-DESPACHO DEL GERENTE DEPARTAMENTAL PUTUMAYO / OMAR MORENO
JARAMILLO
ASUNTO CONCEPTO
OBS

2013IE0081315



Asunto: Comisión medidas cautelares – Proceso Jurisdicción Coactiva.

Respetado Doctor Moreno:

1. SOLICITUD DE CONCEPTO.

La Oficina Jurídica de la Contraloría General de la República recibió el 17 de julio de 2013, su solicitud de concepto radicado número 2013ER0074034, mediante el cual plantea:

El Directivo de Conocimiento – Ejecutor puede comisionar a un Inspector de Policía para la diligencia de secuestro de un bien inmueble o vehículo automotor?

En qué caso la Contraloría General de la República puede hacer avalúos de bienes secuestrados (antes del remate), de ser factible como sería el avalúo?”

2. CONSIDERACIONES JURÍDICAS:

Previo abordar el tema por el que se indaga, es procedente hacer referencia a la normatividad que regula el Proceso de Jurisdicción Coactiva, de acuerdo al momento en que se hubiere iniciado el respectivo proceso:

Antes de la entrada en vigencia de la Ley 1066 de 2006¹ las contralorías aplicaban en sus procesos de jurisdicción coactiva las normas especiales de la Ley 42 de 1993² y Ley 610 de 2000³, y en lo que no estaba regulado en estas normas, aplicaban subsidiariamente el código de procedimiento civil por expresa remisión que hacía el Art. 90 de la Ley 42 de 1993⁴.

1 .Por la cual se dictan normas para la normalización de la cartera pública y se dictan otras disposiciones.

2 .Por la cual se dictan normas para la normalización de la cartera pública y se dictan otras disposiciones.

3. Por el cual se establece el trámite de los procesos de responsabilidad fiscal de competencia de las contralorías.

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

Luego, la Ley 1066 de 2006 unificó el procedimiento de cobro coactivo de las entidades públicas, señalando que a partir de su entrada en vigencia se debería aplicar el procedimiento establecido en el Estatuto Tributario, es decir que la Contraloría General de la República debía aplicar en sus procesos de jurisdicción coactiva, como regla general el procedimiento establecido para tal fin en el Estatuto Tributario.

Sin embargo a partir del 02 de Julio de 2012⁵, entro en vigencia la Ley 1437 de 2011, por medio de la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el cual en su artículo 100, señala:

“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.” (Subrayado fuera de texto)

De conformidad con la norma citada en precedencia, es claro que a la Contraloría General de la República, se le aplican las normas de procedimiento anteriormente establecidas según el tema de jurisdicción coactiva que se esté desarrollando así mismo es claro que nuestro proceso de jurisdicción coactiva tiene la regulación especial en la Ley 42 de 1993, 610 de 2000 y subsidiariamente, en cuanto fueren compatibles con dichas normas, se regirá por lo dispuesto en la Parte Primera de la Ley 1437 de 2011 y, en su defecto por el Código de Procedimiento Civil, en lo relativo al proceso ejecutivo singular.

Una vez establecida cual es la norma aplicable, según la fecha en que se hubiere iniciado el proceso, en lo que concierne a su primera inquietud referente a las comisiones, repasemos: *¿El Directivo de Conocimiento – Ejecutor puede comisionar a un Inspector de Policía para la diligencia de secuestro de un bien inmueble o vehículo automotor?*, se procedió a revisar las leyes 42 de 1993, 610 de 2000, Estatuto Tributario, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso

5 .De conformidad con el art. 308 de la Ley 1437 de 2011.

Administrativo, determinando que en las mismas no se regula específicamente este tema.

Por lo cual de conformidad con el inciso único del artículo 100 de la Ley 1437 de 2011, el cual señala: “*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*”; Artículo 839-2 del Estatuto Tributario, el cual prevé: “*SECUESTRO Y REMATE DE BIENES. En los aspectos compatibles y no contemplados en este Estatuto, se observarán en el procedimiento administrativo de cobro las disposiciones del **Código de Procedimiento Civil** que regulan el embargo, secuestro y remate de bienes.*”; y lo estipulado en el artículo 3 de la Resolución 6372 de 2011 proferida por la Contraloría General de la República, el cual señala: “*Las actuaciones relacionadas en materia de embargo, secuestro y remate de bienes incluidos las notificaciones se regirán con el trámite del **Código de Procedimiento Civil**. La liquidación del crédito y las costas se regirá igualmente por el Código de Procedimiento Civil, salvo lo relacionado con los recursos, al que se aplicará lo dispuesto en el artículo 833-1 del Estatuto Tributario.*”, se pudo establecer que para resolver la consulta se dará aplicación a lo previsto sobre el particular en el Código de Procedimiento Civil.

La comisión para la práctica de medidas cautelares, se encuentra señalada en el artículo 568 del Código de Procedimiento Civil (norma vigente para la presente fecha), que está dentro del título XVII del capítulo VIII sobre Ejecución para el cobro de deudas fiscales, el cual prevé: “*Comisiones. Cuando haya lugar a comisiones, los funcionarios investidos de jurisdicción coactiva **deberán conferirles de preferencia a otro empleado de la misma clase, de igual o inferior categoría**, sin perjuicio de que puedan comisionar a los jueces municipales*”.

A su vez el artículo 181 del Código de Procedimiento Civil, modificado. D.E. 2282/89, Artículo 1º, núm. 89, señala: “*Juez que debe practicar las pruebas. El juez practicará personalmente todas las pruebas, pero si no lo pudiere hacer por razón del territorio, comisionará a otro para que en la misma forma las practique. Es prohibido al juez comisionar para la práctica de pruebas que hayan de producirse en el lugar de su sede, así como para la de inspecciones dentro de su jurisdicción territorial. No obstante, cuando se trate de inspección judicial que deba practicar la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, podrá ésta comisionar cuando lo estime conveniente*”.

Se observa claramente de la transcripción normativa, que inicialmente quien debe realizar personalmente la diligencia de secuestro es el funcionario Ejecutor, pero si no lo pudiere hacer por razón del territorio, comisionará a otro para que en la misma forma las practique, pero si la medida debe practicarse en su sede, así como en las inspecciones dentro de su jurisdicción territorial, no puede comisionar dicha actuación, sino que él mismo es quien la debe practicar.

Así mismo es claro que al funcionario a quien se le confiere la comisión para la práctica de medidas cautelares debe estar igualmente investido de jurisdicción coactiva y debe ser de igual o inferior categoría a la del otorgante, es decir ellos son, de preferencia y cuando exista la necesidad, los que deben ser comisionados para la práctica de medidas cautelares en el lugar en donde ejercen dicha competencia, ello sin perjuicio de que se pueda comisionar a los jueces municipales.

Ahora bien en lo que hace referencia a su segundo interrogante, repasemos: *¿En qué caso la Contraloría General de la República puede hacer avalúos de bienes secuestrados (antes del remate), de ser factible como sería el avalúo?*

La peritación o avalúo en la jurisdicción coactiva sirve para establecer el valor del bien o bienes, que han sido objeto de las medidas cautelares, el dictamen es el paso siguiente a la realización de las medidas cautelares y previo para el remate, por constituir la base de este.

La Resolución Orgánica 6372 de 2011, proferida por la Contraloría General de la República, en el artículo 5º, por medio del cual se modifica el artículo 13 de la Resolución Orgánica 5844 de abril 17 de 2007, numeral 18, señala:

“ARTÍCULO 13. ETAPA COACTIVA *Las actuaciones administrativas de la etapa del cobro coactivo son las siguientes:*

(...)

18. El avalúo de los bienes embargados lo hará la Contraloría General de la República, *teniendo en cuenta el valor comercial de estos y lo notificará personalmente o por correo. Si el deudor no estuviere de acuerdo, podrá solicitar dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación, un nuevo avalúo con intervención de un perito particular designado por la*

Contraloría General de la República, caso en el cual el deudor le deberá cancelar los honorarios. Contra este avalúo no procede recurso alguno.

*Para el avalúo comercial de los bienes embargados, la Contraloría General de la República podrá aplicar las normas descritas en el **artículo 516 del Código de Procedimiento Civil.** (Negrilla y subrayado fuera de texto)*

La oportunidad y reglas para practicar el avalúo se encuentra establecidas en el artículo 516 del CPC reformado por el artículo 52 de la Ley 794 de 2003, el cual señala:

“Avalúo y pago con productos. Practicados el embargo y secuestro, el juez ordenará el avalúo de los bienes, y en la misma providencia designará los peritos y les fijará término para el dictamen. Las objeciones a éste se decidirán por auto apelable en el efecto diferido. Si el secuestro se hubiere practicado antes de notificarse el mandamiento ejecutivo, o no fuere necesario para el perfeccionamiento del embargo, el avalúo se decretará después de vencido el término en que deba cumplirse la obligación o después de consumado el embargo, según el caso. Cuando haya oposición al secuestro, se aplazará el avalúo hasta cuando ella sea resuelta. No habrá lugar a avalúo si lo embargado es dinero o alguno de los bienes a que se refiere el inciso final del artículo 233, ni en los demás casos en que así lo disponga la ley. En los casos de los numerales 5º a 8º del artículo 682 y de inmuebles, si el demandante lo pide se prescindirá del avalúo y remate de bienes, con el fin de que el crédito sea cancelado con los productos de la administración, una vez consignados por el secuestro en la cuenta de depósitos judiciales.”

Es decir que el avalúo de los bienes embargados lo hará la Contraloría General de la República, de acuerdo con las normas establecidas, o se nombrara un perito que realice el avalúo dependiendo el caso.

3. CONCLUSIÓN

Visto el caso planteado, se puede concluir que el Directivo de conocimiento – Ejecutor es quien debe practicar la diligencia de secuestro y embargo de bienes, sin embargo esta actuación se puede comisionar en los funcionarios de igual o inferior categoría investidos de jurisdicción coactiva. Ahora bien en lo que se refiere al avalúo de bienes secuestrados, es claro que éstos se practicarán por la Contraloría General de la República, de acuerdo con las normas establecidas

4. ALCANCE DEL CONCEPTO.

Los conceptos emitidos por la Oficina Asesora Jurídica de la Contraloría General de la República, son orientaciones de carácter general que no comprenden la solución directa de problemas específicos, ni el análisis de actuaciones particulares.

En cuanto a su alcance, no son de obligatorio cumplimiento o ejecución⁶, ni tienen el carácter de fuente normativa y sólo pueden ser utilizados para facilitar la interpretación y aplicación de las normas jurídicas vigentes, en materia de control fiscal.

Por lo anterior, la competencia de la Oficina Jurídica para absolver consultas se limita a aquellas que formulen las dependencias internas de la CGR, los empleados de las mismas y las entidades vigiladas *“sobre interpretación y aplicación de las disposiciones legales relativas al campo de actuación de la Contraloría General”*⁷, así como las formuladas por las contralorías territoriales *“respecto de la vigilancia de la gestión fiscal y las demás materias en que deban actuar en armonía con la Contraloría General”*⁸, y las presentadas por la ciudadanía respecto de *“la consultas de orden jurídico que le sean formuladas a la Contraloría General de la República”*⁹.

En este orden, mediante su expedición se busca *“orientar a las dependencias de la Contraloría General de la República en la correcta aplicación de las normas que rigen para la vigilancia de la gestión fiscal”*¹⁰ y *“asesorar jurídicamente a las entidades que ejercen el control fiscal en el nivel territorial y a los sujetos pasivos de vigilancia cuando éstos lo soliciten”*¹¹.

Finalmente se aclara que no todos nuestros conceptos implican la adopción de una doctrina e interpretación jurídica que comprometa la posición institucional de la Contraloría General de la República, porque de conformidad con el Art.43, Núm. 16¹² del D.L.267/00, ésta calidad solo la tienen las posiciones jurídicas que hayan sido previamente coordinadas con la(s) dependencia(s) implicada(s).

6. Artículo 28 de la Ley 1437 de 2011.

7. Art. 43, numeral 4 del Decreto Ley 267 de 2000.

8. Art. 43, numeral 5 del Decreto Ley 267 de 2000.

9. Art. 43, numeral 12 del Decreto Ley 267 de 2000.

10. Art. 43, numeral 11 del Decreto Ley 267 de 2000.

11. Art. 43, numeral 14 del Decreto Ley 267 de 2000.

12. Art. 43. OFICINA JURÍDICA. Son funciones de la Oficina Jurídica: (...) 16. Coordinar con las dependencias la adopción de una doctrina e interpretación jurídica que comprometa la posición institucional de la Contraloría General de la República en todas aquellas materias que por su importancia ameriten dicho pronunciamiento o por implicar una nueva postura de naturaleza jurídica de cualquier orden.

Recordamos finalmente que conforme al art. 43 del Decreto Ley 267 de 2000, es la Oficina Jurídica una dependencia asesora, por lo que los conceptos que emite carecen de fuerza vinculante, según el carácter que les atribuye el art. 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Le informamos además que puede conocer y consultar los conceptos que, con relación a este y otros temas, ha proferido la Oficina Jurídica, visitando el enlace normatividad - conceptos de nuestro portal institucional: <http://www.contraloriagen.gov.co>.

Cordial saludo;

LIGIA HELENA BORRERO RESTREPO
Directora Oficina Jurídica (e)

Proyectó: Lilibeth Lozada Roza, Profesional Universitario, grado 01
Radicado: 2013ER0074034