

**CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN CUARTA**

CONSEJERA PONENTE: CARMEN TERESA ORTÍZ DE RODRÍGUEZ

Bogotá, D. C., nueve (9) de diciembre de dos mil trece (2013)

**Ref.: 540012331000200900254 01
Número Interno: 19360
DEPARTAMENTO DE NORTE DE
SANTANDER Vs MINISTERIO DE
COMUNICACIONES
FALLO**

Se ha puesto a órdenes de esta Sala el recurso de apelación interpuesto por el demandado, contra la sentencia del 27 de octubre de 2011, por la cual el Tribunal Administrativo de Norte de Santander decidió la acción de nulidad y restablecimiento del derecho instaurada por el Departamento de Norte de Santander, contra el acto administrativo del 25 de noviembre de 2008, expedido dentro del trámite de cobro coactivo CCP-0218-2008 adelantado por la Caja de Previsión Social de Comunicaciones CAPRECOM, en relación con las cuotas partes pensionales que le adeudaba el Departamento de Norte de Santander.

Dicho fallo dispuso:

“PRIMERO: DECLARAR NO PROBADAS LAS EXCEPCIONES denominadas “falta de competencia por el factor territorial”, “improcedencia de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho”, y “excepción ecuménica contenida en el artículo 306 del Código de Procedimiento Civil”, propuestas por CAPRECOM en su escrito de oposición a la demanda dentro del proceso de la referencia.

SEGUNDO: DECLARAR LA NULIDAD del acto administrativo enunciado como “sentencia de fecha 25 de noviembre de 2008 por medio de la cual CAPRECOM resolvió seguir adelante con la ejecución dentro del proceso de jurisdicción coactiva radicado CCPP-0218-2008”, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: Como consecuencia de lo anterior, el proceso de jurisdicción coactiva adelantado por CAPRECOM en contra del DEPARTAMENTO NORRTE DE SANTANDER bajo el radicado CCPP-0218-2008, deberán retrotraerse hasta el auto por medio del cual se libró mandamiento de pago, para efectos de dar aplicación a las normas procesales correspondientes, desapareciendo del ordenamiento jurídico el acto administrativo aquí demandado, y ordenándose el levantamiento de las medidas cautelares decretadas con posterioridad al mismo.

CUARTO: NEGAR las demás súplicas de la demanda, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

(...)”

ANTECEDENTES

Mediante la Resolución N° 0544 del 25 de marzo de 2008, la Caja de Previsión Social de Comunicaciones CAPRECOM liquidó las cuotas partes pensionales pendientes de pagársele por parte del Departamento de Norte de Santander, por la suma de \$4.057.993.961, más los intereses legales.

El 3 de abril del mismo año el Grupo de Cobro Coactivo de CAPRECOM libró mandamiento de pago contra el mencionado departamento, notificado el 12 de junio, en orden a ejecutar el cumplimiento de la obligación liquidada por la resolución anterior.

Para oponerse a la orden de pago librada, el 27 de junio de 2008 el ejecutado propuso las excepciones que denominó: “falta de legitimación en la

causa por pasiva del Departamento Norte de Santander para contribuir como cuota-partista en la obligación de la sustituta pensional Soto Mantilla Luz Dary”, “cobro de lo no debido frente a los factores extralegales reconocidos por reliquidación pensional en la cuota parte objeto de cobro de algunos beneficiarios”, “cobro de lo no debido respecto al periodo que caprecom asumió el pago de la pensión de carácter convencional de otros beneficiarios”, “cobro de lo no debido por indebida asignación de algunas de las cuotas partes objeto de cobro”, “prescripción de las cuotas partes pensionales objeto de cobro, conforme con lo dispuesto en el artículo 4ª de la Ley 1066 de 2006”, “indebida tasación del monto de la deuda” y “compensación”.

El 25 de noviembre siguiente, mediante decisión expresa que denominó “sentencia”, el mismo grupo de cobro advirtió que las excepciones se habían propuesto por fuera del término legal, no obstante lo cual aceptó oficiosamente la primera de ellas y, en consecuencia, excluyó de la deuda total una de las cuotas partes pensionales que incluía, porque la misma no se encontraba a cargo del departamento.

Así mismo, ordenó seguir adelante la ejecución, practicar la liquidación del crédito y de las costas procesales y señaló que contra tales decisiones no procedía ningún recurso.

LA DEMANDA

El Departamento de Norte de Santander demandó la nulidad de la decisión que advirtió la extemporaneidad de las excepciones propuestas y ordenó continuar la ejecución. Así mismo, pidió que se declararan probadas las excepciones

propuestas contra el mandamiento de pago y que se ordenara dar por terminado el proceso coactivo iniciado en su contra.

El actor invocó como normas violadas los artículos 2, 29 y 116 de la Constitución Política; 565, 823 y 834 del Estatuto Tributario; 84, 85, 134B, 136 a 139 y 206 del Código Contencioso Administrativo. Sobre el concepto de violación expuso:

La entidad demandada violó el debido proceso y el derecho de defensa del departamento, porque otorgó un término inferior al establecido en el Estatuto Tributario para interponer las excepciones contra el mandamiento de pago y, de acuerdo con el cual, estas fueron oportunas.

La demandada no podía aceptar parcialmente las excepciones propuestas, aduciendo una facultad oficiosa que, en últimas, no fue tal, porque la decisión de CAPRECOM se basó en el escrito contentivo de aquellas.

El demandado privó al departamento de la oportunidad de recurrir el acto demandado, no obstante que la legislación tributaria previó el recurso reposición para atacar el acto que resuelve las excepciones contra el mandamiento de pago.

El procedimiento del cobro coactivo iniciado contra el departamento debió seguir las ritualidades establecidas en el Estatuto Tributario Nacional, de acuerdo con el cual, las providencias que deciden los recursos deben notificarse personalmente o por aviso, en tanto que la denominada “sentencia” que ordenó continuar la ejecución, se notificó por estado.

La Procuraduría General de la Nación ha señalado que entidades públicas como la demandada no pueden convertirse en juez y parte dentro de los procesos de jurisdicción coactiva, cuyas temáticas deben ser resueltas por los jueces de la república.

La facultad administrativa de ejecutar directamente los actos que contemplan obligaciones a favor de las entidades estatales, es una excepción a la regla de intermediación jurisdiccional y constituye una extralimitación de poder.

El privilegio de jurisdicción coactiva debe reprocharse en el caso concreto, porque la ejecutante adquirió la doble calidad de juez y parte, sin ninguna justificación.

La jurisdicción coactiva de los entes vinculados se relaciona con actos de gestión y no de autoridad, porque el artículo 68 de CCA refiere al manejo de relaciones bilaterales con los particulares, en tanto que los conflictos contractuales deben ser resueltos por la jurisdicción de lo contencioso administrativo, por disposición del artículo 75 de la Ley 80 de 1993.

Finalmente, en escrito de aclaración a la demanda, el actor arguyó que la liquidación de deuda con base en la cual se libró el mandamiento de pago en su contra, no se le notificó debidamente.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES – CAPRECOM - se opuso a las pretensiones de la demanda, con fundamento en lo siguiente:

CAPRECOM es una entidad administradora del régimen de prima media con prestación definida para el sector de comunicaciones, encargada de reconocer la pensión mensual de jubilación y administración de recursos de seguridad social destinados al pago de dichas mesadas.

De acuerdo con esa naturaleza, a la entidad mencionada le son aplicables las disposiciones de la Ley 100 de 1993.

Acorde con la normatividad vigente, el cobro de las cuotas partes pensionales puede exigirse a través de la jurisdicción coactiva. CAPRECOM es acreedora de dichas cuotas por estar a su cargo el pago de la obligación pensional a algún beneficiario de la misma, en virtud del régimen prestacional de los empleados públicos consagrado en los Decretos N° 3135 de 1968 y 1848 de 1969, y reafirmado en el artículo 5° del Decreto 1045 de 1978.

La facultad de cobro coactivo de las Administradoras del Régimen de Prima Media con Prestación Definida deviene del artículo 57 de la Ley 100 de 1993, en concordancia con la Ley 6ª de 1992 y el Decreto 2633 de 1994, según el cual, ese tipo de trámites se sujeta a lo dispuesto en el Código de Procedimiento Civil.

El mandamiento de pago puso de presente la aplicación de dicha regulación legal, inclusive en relación con el término para interponer las excepciones en su contra, y aún si la demandada debiera aplicar el procedimiento establecido en el Estatuto Tributario Nacional y las excepciones se hubieran interpuesto oportunamente, ellas no corresponden a ninguna de las taxativamente establecidas en el artículo 831 de dicho estatuto.

Al no haber presentado oportunamente las excepciones, por su propia negligencia, el demandante perdió la oportunidad de discutir la decisión que proveyó sobre las mismas ante la jurisdicción contenciosa, mediante la interposición del correspondiente recurso de apelación, con lo cual evitó que aquella conociera la decisión adoptada por la Administración Pública.

El Departamento de Norte de Santander dejó transcurrir en silencio las diferentes etapas del proceso coactivo y, con ello, se abstuvo de ejercer su derecho de defensa mediante los mecanismos que establece el Código de Procedimiento Civil, para lograr el acceso a la administración de justicia.

De acuerdo con los anteriores argumentos propuso las excepciones que denominó “falta de derecho para demandar” en cuanto se confunde el procedimiento que debe aplicar CAPRECOM para cobrar sus acreencias y conforme con el cual se respeto el derecho de defensa del demandante; “falta de competencia por el factor territorial”, porque el proceso de cobro discutido se surtió en la ciudad de Bogotá; “improcedencia de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho”, pues la intervención de la jurisdicción contenciosa administrativa debió propiciarse mediante el recurso de apelación que establece el Código de Procedimiento Civil contra la decisión de las excepciones propuestas contra el mandamiento de pago; y la excepción “ecuménica” que establece el artículo 306 ibídem, para que se declare la absolución por los hechos demostrados en el sub lite.

SENTENCIA APELADA

El Tribunal Administrativo de Norte de Santander declaró no probadas cuatro de las excepciones propuestas contra el mandamiento de pago, anuló la

decisión fechada 25 de noviembre de 2008 y declaró el consiguiente restablecimiento del derecho. Tales decisiones las motivó como sigue:

CAPRECOM estaba facultada para ejercer jurisdicción coactiva en el caso debatido.

Si bien la Ley 1066 de 2006 autoriza a las administradoras del régimen de prima media para ejercer la facultad de cobro coactivo otorgada por la Ley 100 de 1993, no indica que deban seguir un procedimiento distinto al previsto en el Estatuto Tributario, pues las únicas excepciones a la aplicación de la Ley 1066 son las deudas generadas en contratos de mutuo y en obligaciones civiles y comerciales.

Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir, excepto en las actuaciones que ya están cursando.

La aplicación del procedimiento establecido en el código de procedimiento civil fue dispuesta por un Decreto Reglamentario de la Ley 100 de 1993, anterior a la Ley 1066 de 2006 y, como tal, violatorio de la misma.

La mencionada Ley 1066 derogó tácitamente el Decreto 2633 de 1994 por incompatibilidad con la disposición especial posterior.

El procedimiento del Estatuto Tributario es más compatible con el cobro de deudas por vía administrativa. El término para interponer las excepciones en la ejecución del sub lite y el derecho a recurrir la decisión sobre las mismas, se rige por lo establecido en dicho estatuto.

La legislación fiscal nacional establece excepciones taxativas para atacar el mandamiento de pago. Esa taxatividad, unida a la prohibición legal de que en el procedimiento coactivo se discutan asuntos propios de la vía gubernativa, implica que las excepciones contra el mandamiento de pago debieron proponerse en la vía gubernativa contra el título ejecutivo con base en el cual se expidió dicho mandamiento, lo cual no se hizo.

Entre las excepciones propuestas por el demandante, solo la de “prescripción de las cuotas partes pensionales objeto de cobro” hace parte de las establecidas por la ley tributaria.

El acto demandado es nulo por vicios de forma en el trámite del proceso de jurisdicción coactiva y, por lo mismo, a título de restablecimiento del derecho, debe ordenarse que el procedimiento se agote en forma adecuada con sujeción a las normas legales que correspondan, y que desaparezcan todas las actuaciones posteriores al acto anulado.

RECURSO DE APELACIÓN

La demandada apeló la sentencia.

Al efecto, reiteró que su gestión de cobro coactivo como administradora del régimen pensional de prima media, se rige por las normas del procedimiento civil y, de contera, por la Ley 100 de 1993.

Así las cosas, CAPRECOM aplicó el procedimiento de cobro que le correspondía y dentro de él respetó los términos que tenía el demandante para ejercer su derecho de defensa, de modo que aquella carecía de derecho para demandar.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

La demandante no alegó de conclusión.

Los alegatos presentados por la doctora Diana Marcela Benitez Montoya en nombre de la parte demandada, no serán tenidos en cuenta por falta de legitimación procesal de su suscriptor, comoquiera que no adjuntó poder especial que lo facultara expresamente para realizar tal actuación en representación judicial del Municipio de Gómez Plata – Antioquia, ni documento idóneo para entender sustituido y/o revocado el poder otorgado a la abogada Diana Carolina Gómez Serrato (fl. 228), el cual, por la misma razón, se considera vigente.

CONSIDERACIONES

Se ha puesto a órdenes de la Sala el examen de legalidad de la decisión adoptada con ocasión de las excepciones propuestas contra el mandamiento de pago que la Caja de Previsión Social de Comunicaciones CAPRECOM libró contra el Departamento de Norte de Santander, dentro del proceso coactivo CCPP-0218-2008.

Dicho proceso se inició para ejecutar el cumplimiento de la Resolución N° 0544 del 25 de marzo de 2008, por la cual CAPRECOM liquidó las cuotas partes pensionales pendientes de pago por parte del demandante, en cuantía de \$4.057.993.961.

En los términos del recurso de apelación, corresponde establecer, en primer lugar, si el proceso coactivo enjuiciado se rige por el trámite previsto en el

Código de Procedimiento Civil, como lo entiende CAPRECOM, o si debía sujetarse al régimen previsto en el Estatuto Tributario, como lo predica el demandante. Tal análisis se hará en el siguiente orden:

DE LA JURISDICCIÓN COACTIVA ARIBUIDA A LAS ENTIDADES ESTATALES

La jurisprudencia ha definido la jurisdicción coactiva como un "privilegio exorbitante" de la Administración, en cuanto la exime de litigar con los individuos en condiciones de igualdad y la faculta para cobrar directamente las deudas a su favor, bajo el entendido de que las mismas corresponden a recursos necesarios para cumplir eficazmente los fines estatales.

Tal noción pone de presente una exoneración a la regla general de que las controversias originadas en la inejecución de una obligación sean dirimidas por los jueces.

De acuerdo con ello, cierto sector de la jurisprudencia¹ ha reconocido en dicha facultad una función jurisdiccional que hace confundir en la Administración acreedora las características de juez y parte, e identificar en el cobro coactivo un verdadero proceso judicial de ejecución y no un simple trámite gubernativo.

¹ Corte Suprema de Justicia. Sala de Negocios Generales. G.J. XLV. Nº 1929, Auto de septiembre 1 de 1937, pág. 773, Consejo de Estado, Sala Plena, junio 15 de 1965, Anales 407-408, T.LXIX. 1965, p. 297, Sección Cuarta. Sentencia del 25 de marzo de 1969. C. P. Dr. Hernando Gómez Mejía. Anales 1969. Tomo 76, pág. 371, Auto del 8 de mayo de 1969. Anales 1969. T. 76, p. 231. C.P.: Dr. Juan Hernández

Otro segmento² le ha adjudicado un carácter meramente administrativo, con la forma de autotutela ejecutiva, bajo el entendido de que en el trámite coactivo no se discuten derechos sino que se busca hacer efectivo el cobro de las obligaciones fiscales surgidas de la potestad impositiva del Estado, máxime cuando su ejercicio se asignó a funcionarios de la Rama Ejecutiva y sus decisiones se dirigen a ejecutar un acto administrativo, como decisión unilateral, imperativa y obligatoria para sus destinatarios, y protegida por la presunción de legalidad que se reconoce desde el propio texto constitucional (art. 238).

Bajo tales premisas, el artículo 68 del CCA dispuso que todo acto administrativo ejecutoriado que impusiera la obligación de pagar una suma líquida de dinero, en los casos previstos en la ley, a favor de la Nación, de una entidad territorial o de un establecimiento público de cualquier orden, y que fuera clara, expresa y exigible, prestaba mérito ejecutivo por jurisdicción coactiva.

En concordancia, el artículo 79 *ibídem* preceptuó que las entidades públicas podían efectivizar los créditos a su favor por la misma jurisdicción.

En ese contexto normativo, el artículo 112 de la Ley 6^a de 1992 otorgó a las entidades públicas del orden nacional la facultad de cobro coactivo para hacer efectivos los créditos a su favor. Por su parte, el artículo 75 de la Ley 80 de 1993 asignó a la jurisdicción de lo contencioso administrativo el

² Corte Suprema de Justicia, fallos del 5 de octubre de 1989 M.P.: Dr. Hernando Gómez Otálora y 26 de junio de 1990, M.P.: Dr. Fabio Morón Díaz, Corte Constitucional, T-445 del 12 de octubre de 1994, M.P.: Dr. Alejandro Martínez Caballero.

conocimiento de las controversias contractuales derivadas de todos los contratos estatales y de los procesos de ejecución y cumplimiento.

DEL PROCEDIMIENTO PARA TRAMITAR LOS PROCESOS DE JURISDICCIÓN COACTIVA POR PARTE DE LAS ENTIDADES PÚBLICAS

A la luz del artículo 252 del CCA, hasta antes de que fuera derogado por el artículo 309 de la Ley 1437 de 2011, la jurisdicción coactiva que previó el legislador de lo contencioso para efectivizar los créditos a favor de las entidades públicas se ejercía ante los funcionarios señalados en la ley y por los trámites del proceso ejecutivo regulado en el Código de Procedimiento Civil, en tanto que los particulares debían hacerlo por la jurisdicción ordinaria.

El proceso ejecutivo al que remite la norma anterior, se encuentra regulado a lo largo del título XXVII del CPC (arts. 488 y sgts).

De acuerdo con dicha regulación, con las modificaciones introducidas por la Ley 794 de 2003 vigentes para cuando se inició el proceso coactivo que aquí se ventila, frente a la existencia de documentos que presten mérito ejecutivo el juez debe ordenar al demandado que cumpla la obligación contenida en aquellos mediante un mandamiento de pago, notificado en la forma prevista en los artículos 315 a 320 y 330 ibídem.

Así mismo, dicho ordenamiento garantizó el derecho de oposición frente al mandamiento ejecutivo que se expide, a través del recurso de reposición y de las excepciones de mérito que quieran plantearse³, sin desconocer la

³ De acuerdo con la reforma introducida por el artículo 50 de la Ley 794 de 2003, los hechos que configuran excepciones previas deben alegarse mediante reposición contra el mandamiento de pago, y de prosperar alguna que no implique terminación del proceso, el juez puede adoptar las medidas respectivas para que el proceso pueda continuar; o, si fuera el caso, conceder 5 días al ejecutante para subsanar los defectos o presentar los documentos

restricción prevista en el artículo 509 (Nº 2), dentro de la oportunidad que establece el numeral 1º del mismo artículo (*diez días siguientes a la notificación del mandamiento ejecutivo o a la del auto que resuelva sobre su reposición, confirmándolo o reformándolo*).

Tratándose de excepciones de mérito⁴, la ley previó el traslado de las mismas al ejecutante, surtido el cual se abre un periodo probatorio seguido de otro de alegaciones y, una vez este expira, se profiere sentencia que proveer sobre las presentadas y que bien puede ser favorable, con la cual se pone fin al proceso, se ordena el desembargo de los bienes perseguidos y se condena al ejecutante a pagar las costas y los perjuicios causados; o desestimatoria, con la cual se declara que las excepciones no prosperan o prosperan parcialmente, se ordena llevar adelante la ejecución y se condena al ejecutado en las costas del proceso.

No obstante, esta regulación no opera de manera excluyente para la ejecución a favor de entidades públicas acreedoras, sino en armonía con la prevista en la legislación contenciosa administrativa que, con la expedición de la Ley 446 de 1998 y por razón de la naturaleza de dichas entidades y de las decisiones que profieren, estableció el recurso de apelación contra el mandamiento de pago, la sentencia de excepciones, el auto aprobatorio de la liquidación de crédito y el auto que decreta nulidades procesales en los procesos por jurisdicción coactiva tramitados por funcionarios de los distintos

omitidos, so pena de que se revoque la orden de pago. Contra esa decisión revocatoria procede el recurso de apelación en el efecto diferido, salvo cuando se declara la excepción de falta de competencia, que no es apelable.

⁴ “Cuando el título ejecutivo consista en una sentencia o un laudo de condena, o en otra providencia que conlleve ejecución, sólo podrán alegarse las excepciones de pago, compensación, confusión, novación, remisión, prescripción o transacción, siempre que se basen en hechos posteriores a la respectiva providencia; la de nulidad en los casos que contemplan los numerales 7 y 9 del artículo 140, y de la pérdida de la cosa debida. En este evento no podrán proponerse excepciones previas ni aún por la vía de reposición.”

órdenes, ampliando así los mecanismos de oposición contra dichas decisiones.

De la misma manera, se facultó la contradicción de la providencia que eventualmente negara el recurso de apelación señalado o lo concediera en un efecto distinto del que correspondía, así como la interposición del recurso de queja contra la providencia que eventualmente niegue el de apelación o lo conceda en un efecto distinto del que corresponda, y la consulta de las sentencias dictadas en los mismos procesos contra quien estuvo representado por curador ad litem, sin consideración a la cuantía.

Ahora bien, en el año 2006, la Ley 1066⁵ reguló la gestión de recaudo de la cartera a cargo de las entidades públicas que de manera permanente tienen a su cargo el ejercicio de las actividades y funciones administrativas o la prestación de servicios del Estado colombiano, y que en virtud de ellas tienen que recaudar rentas o caudales públicos del nivel nacional y territorial, incluidos los órganos autónomos y las entidades con régimen constitucional especial.

Para ese efecto, el artículo 5º de la ley referida ratificó la jurisdicción coactiva en cabeza de las entidades anteriormente indicadas, siguiendo para ello el procedimiento descrito en el Estatuto Tributario, esto es, el del procedimiento administrativo coactivo regulado a lo largo del título VIII del Decreto 624 de 1989 (arts. 823 y siguientes), salvo en casos especiales que la misma norma establece, asociados tanto a la naturaleza de la obligación cobrada, como a la de la entidad ejecutora.

⁵ Por la cual se dictan normas para la normalización de la cartera pública y se dictan otras disposiciones

El procedimiento del Estatuto Tributario materializa la jurisdicción coactiva en materia fiscal, para compeler el cumplimiento de las obligaciones tributarias por concepto de impuestos, anticipos, retenciones, intereses y sanciones, de competencia de la Dirección General de Impuestos Nacionales, previamente constituidas por cualquiera de los títulos ejecutivos que consagran el artículo 828 del ET, cuando quiera que los llamados a absolverlas no lo hagan oportunamente.

Grosso modo, la estructura del procedimiento administrativo de cobro coactivo es similar – que no igual - a la del proceso ejecutivo regulado por el Código de Procedimiento Civil, con ciertas variantes tanto en mecanismos de defensa contra el mandamiento de pago (excepciones, recurso de reposición contra la resolución que las falla y demanda de nulidad y restablecimiento del derecho contra esos actos administrativos), como en los términos para ejercerlos (arts. 834 y 835 ibídem).

DE LA JURISDICCIÓN COACTIVA EN VIGENCIA DEL TRÁMITE DE COBRO COACTIVO TRAMITADO POR LA CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES – CAPRECOM, RESPECTO DE CRÉDITOS ORIGINADOS EN EL EJERCICIO DE SUS FUNCIONES COMO ADMINISTRADORA DE PENSIONES⁶

La Caja de Previsión Social de Comunicaciones – CAPRECOM, es un establecimiento público creado mediante la Ley 82 de 1912, transformado en virtud de la Ley 314 de 1996 en Empresa Industrial y Comercial del Estado

⁶ Dado que el mandamiento de pago que abrió formalmente el trámite de cobro coactivo data del 28 de marzo del 2000, las normas sobre competencia de la Contraloría General de la República son las anteriores a la Ley 610 del 15 de agosto del 2000.

del Orden Nacional, vinculada al Ministerio de Comunicaciones, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente.

Por disposición de la misma ley, la Caja de Previsión Social de Comunicaciones, Caprecom, tiene un doble campo de operación:

- El de la salud, en el que funge como Entidad Promotora de Salud (EPS) y como Institución Prestadora de Salud (IPS), acorde con lo establecido en la Ley 100 de 1993 y sus decretos reglamentarios, ofreciendo a sus afiliados el plan obligatorio de salud (POS) en los regímenes contributivo y subsidiado y los planes complementarios de salud (PCS) en el régimen contributivo, y,
- **El de las pensiones, en el que tiene la calidad de entidad Administradora del Régimen Solidario de Prima Media con Prestación Definida**, para personas afiliadas a 31 de marzo de 1994, sin perjuicio de la libre elección que consagra la Ley 100 de 1993.

Como administradora de dicho régimen, CAPRECOM debía crear un Fondo Común de Naturaleza Pública, constituido por las cotizaciones de los afiliados antes del 31 de marzo de 1994, con vinculación contractual, legal o reglamentaria mientras permanecieran afiliados a la Caja, las reservas por el tiempo causado para el pago de pensiones de vejez o jubilación, que debían trasladar las entidades empleadoras, y los rendimientos financieros generados por la inversión de sus recursos.

Los recursos correspondientes a los sistemas de pensiones y salud se administran en forma independiente y en cuentas separadas, de acuerdo con

lo exigido por la Ley 100 de 1993 y sus decretos reglamentarios, para que los organismos competentes puedan ejercer sus funciones de control.

A CAPRECOM le corresponde, entre otras funciones, atender la administración, reconocimiento y pago de las pensiones y demás prestaciones socioeconómicas de los pensionados y afiliados. las obligaciones pensionales que le adeudaban las entidades estatales debían pagarse gradualmente en un plazo máximo de 10 años (Ley 314 de 1996, art. 3º, lit. e).

Así mismo, dicha entidad se encuentra revestida por la atribución in genere que la Ley de Seguridad Social confirió a todas las administradoras de regímenes pensionales, para adelantar acciones de cobro respecto de las liquidaciones que determinan valores adeudados por empleadores reticentes al cumplimiento voluntario de sus obligaciones, dado el mérito ejecutivo que aquellas prestan, y de conformidad con la reglamentación expedida por el Gobierno Nacional.

Ahora bien, el párrafo 3º del artículo 5º de la Ley 1066 de 2006, al que se aludió en el acápite anterior de esta considerativa, dispuso:

“Las Administradoras de Régimen de Prima Media con Prestación Definida seguirán ejerciendo la facultad de cobro coactivo que les fue otorgada por la Ley 100 de 1993 y normas reglamentarias.”⁷

⁷ En los antecedentes del Proyecto de Ley 296 de 2005 Cámara – 302 de 2005 Senado, no se encuentran discusiones concretas sobre este párrafo que no hizo parte del texto original del proyecto presentado por el gobierno, sino que se introdujo en sesión del Debate de Plenaria de Cámara contenido en Acta N° 177 del 8 de junio de 2005 (Gaceta 456 del 1º de agosto de 2005).

Con antelación a esa sesión aparece la ponencia presentada para segundo debate en Cámara (Gaceta 256 del 13 de mayo de 2005) en la que se anota que el objetivo del proyecto de ley mencionado es mejorar el recaudo de una cuantiosa cartera pública, permitiéndose a todas las entidades públicas usar la jurisdicción coactiva para el cobro de sus acreencias, siguiendo los pronunciamientos de la honorable Corte Constitucional sobre este asunto. La misma ponencia señaló que el uso de esa jurisdicción se establecía solamente para el cobro de las obligaciones resultantes del ejercicio de funciones administrativas ejercidas por los órganos estatales y que la propuesta de los

La facultad a la que alude la norma pretranscrita, no es otra distinta a la establecida en los artículos 24 y 57 de la Ley 100, y las normas del Decreto 2633 de 1994, que reglamentó el segundo de ellos. Dichas normas rezan en su orden:

“LEY 100 DE 1994

ARTÍCULO 24. *Corresponde a las entidades administradoras de los diferentes regímenes adelantar las acciones de cobro con motivo del incumplimiento de las obligaciones del empleador de conformidad con la reglamentación que expida el Gobierno Nacional. Para tal efecto, la liquidación mediante la cual la administradora determine el valor adeudado, prestará mérito ejecutivo.*

ARTÍCULO 57. *De conformidad con el artículo 79 del Código Contencioso Administrativo y el artículo 112 de la Ley 6a. de 1.992, las entidades administradoras del Régimen de Prima Media con Prestación Definida podrán establecer el cobro coactivo, para hacer efectivos sus créditos.*

DECRETO 2633 DE 1994

ARTÍCULO 1°. *El cobro de los créditos por jurisdicción coactiva se sujetará a lo dispuesto en el Código de Procedimiento Civil, en especial los artículos 561 a 568, las normas que lo modifiquen o adicionen y las disposiciones del presente Decreto.*

ARTÍCULO 2°. *Vencidos los plazos señalados para efectuar las consignaciones respectivas por parte de los empleadores, la entidad administradora, mediante comunicación dirigida al empleador moroso lo requerirá, si dentro de los quince (15) días siguientes a dicho*

ponentes era establecer de manera general (es decir, sin perjuicio de las excepciones que estableció el artículo 5° de la Ley 1066) la unificación del procedimiento aplicable a todas las entidades públicas que tuvieran jurisdicción coactiva, para así homologar los procedimientos y las condiciones de cobro de toda la cartera pública. En ese sentido se propuso hacer aplicable a todas las entidades públicas el procedimiento establecido en el Estatuto Tributario.

A su vez, la ponencia para primer debate en senado (Gaceta 709 de 2005) señala que el Gobierno le confiere singular importancia a ese proyecto porque agiliza el recaudo de la abultada cartera pública, por la vía de la jurisdicción coactiva, más expedita que la jurisdicción ordinaria, y que aquél recalca que el cobro de la cartera es una función administrativa y establece los mecanismos de cobro efectivo con la unificación del procedimiento de cobro para todas las entidades a fin de que se aplique el establecido en el E. T.

requerimiento el empleador no se ha pronunciado, se procederá a elaborar la liquidación, la cual presentará mérito ejecutivo de conformidad con el artículo 24 de la Ley 100 de 1993.”

No obstante, la interpretación de estas disposiciones y su alcance aplicativo respecto del procedimiento aplicable para adelantar los trámites de cobro seguidos por CAPRECOM, debe considerar los siguientes lineamientos:

La Administración ejerce la potestad de ejecución forzosa de sus obligaciones a través de la jurisdicción coactiva y el cobro coactivo.

El procedimiento a seguir es un asunto de ley y, específicamente para la potestad de ejecución forzosa de aportes parafiscales, el procedimiento a seguir es el que regula el Estatuto Tributario. Esta afirmación se desprende de una interpretación gramatical e histórica:

1. Desde la Ley 100 de 1993 se ha privilegiado a las entidades administradoras del Régimen de Prima Media con Prestación Definida para hacer efectivos sus créditos, para lo cual se estableció en el artículo 54 ib el **cobro coactivo**.

2. El artículo 54 de la Ley 383 de 1997, dispuso que las normas de procedimiento, sanciones, determinación, discusión y **cobro** contenidas en el Libro Quinto del Estatuto Tributario Nacional, serán aplicables a la administración y control de las contribuciones y aportes inherentes a la nómina, tanto del sector privado como del sector público.

Esta norma fue modificada por la Ley 488 de 1998, señalando que el Instituto de Seguros Sociales, entre otras entidades, tendrán amplias facultades de fiscalización y control frente a las contribuciones y aportes

inherentes a la nómina que les correspondan respectivamente, **de acuerdo con sus actuales competencias y conforme con aquellas normas del Libro V del Estatuto Tributario Nacional que sean compatibles con el ejercicio de sus funciones.**

Este artículo fue modificado por el artículo 99 de la Ley 633 de 2000. Este texto señaló que para el ejercicio de las tareas de control, las entidades administradoras de los distintos riesgos que conforman el Sistema de Seguridad Social Integral gozarán de las facultades de fiscalización que establece el Libro V del Estatuto Tributario Nacional, en cuanto ellas resulten compatibles con el ejercicio de tales atribuciones.

Si bien este artículo fue declarado inexecutable parcialmente con la sentencia c-992 de 2001, las razones de esa inexecutableidad no se refieren a la facultad de ejecución forzosa de las entidades administradoras del régimen de prima media ni al procedimiento para ejecutar dichas obligaciones.

3. La inexecutableidad parcial del artículo 99 de la Ley 633 de 2000, tiene como efecto que recobre vigencia el artículo 54 de la Ley 383 de 1997 con la modificación introducida por la Ley 488 de 1998. En dicho sentido, el procedimiento que debe seguirse para la ejecución de las obligaciones en comento es el establecido en el Estatuto Tributario, por cuanto la referencia que hace al libro V de ese ordenamiento comprende la normativa referida al cobro coactivo.

4. La Ley 1066 del 2006 estableció un procedimiento general - Estatuto Tributario - para que todas las entidades del Estado lo apliquen en los procesos de cobro, debiendo entenderse que de él sólo se excluyeron las deudas generadas en contratos de mutuo o aquellas derivadas de

obligaciones civiles o comerciales en las que las entidades desarrollan una actividad de cobranza similar o igual a los particulares, en desarrollo del régimen privado que se aplica al giro principal de sus negocios, cuando dicho régimen esté consagrado en la ley o en los estatutos sociales de la sociedad.

5. Entre las Entidades Administradoras del Régimen de Prima Media con Prestación Definida, se encuentra el antiguo Instituto de Seguro Social y teniendo en cuenta que tenía la condición de Empresa Industrial y Comercial del Estado, la autorización legal para ejercer el poder coactivo de recursos provenientes de funciones netamente administrativas debe ser confiada por el legislador de modo expreso (sentencia C- 666 de 2000). De ahí que se entienda que la Ley 1066 de 2006 en el art. 5 párrafo 3º consagre que las Administradoras de Régimen de Prima Media con Prestación Definida seguirán ejerciendo la facultad de cobro coactivo que les fue otorgada por la Ley 100 de 1993 y normas reglamentarias.

CONCLUSIÓN

Acorde con los razonamientos anteriormente enumerados y atendiendo a la intención unificadora del artículo 5º de la Ley 1066 de 2006, considera la Sala que el trámite de cobro coactivo adelantado por CAPRECOM contra el DEPARTAMENTO DEL NORTE DE SANTANDER, debió ajustarse al procedimiento regulado en el Estatuto Tributario Nacional⁸.

⁸ En sentencia del 23 de agosto de 2012, exp. 19177, esta Sala precisó que en la actualidad y de acuerdo con el artículo 5º de la Ley 1066 de 2006 el cobro de los créditos a favor de entidades públicas se hace mediante el procedimiento de cobro coactivo regulado por el Estatuto Tributario. Y que los actos dictados en ese procedimiento son administrativos y, por ende, pueden impugnarse ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, mediante la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

En consecuencia y previa verificación de que el cobro coactivo de CAPRECOM contra el Departamento de Norte de Santander se adelantó conforme con las reglas del proceso ejecutivo del Código de Procedimiento Civil, es claro que la entidad pública demandada alteró las formas propias a las que debió ceñirse dicho trámite y, con ello, violó el debido proceso.

Lo anterior es motivo suficiente para anular los actos demandados como lo decidió el a quo, correspondiéndole a esta Sala confirmar la sentencia apelada.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

CONFÍRMASE la sentencia del 27 de octubre de 2011, proferida por el Tribunal Administrativo de Norte de Santander dentro del proceso instaurado por el Departamento de Norte de Santander contra la Caja de Previsión Social de Comunicaciones CAPRECOM.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, devuélvase el expediente al Tribunal de origen y cúmplase.

CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRÍGUEZ
Presidente

HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS

MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA

JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ