



**JUZGADO CUARENTA Y DOS ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ D.C.- SECCIÓN CUARTA**

Bogotá D.C., veintiséis (26) de junio de dos mil diecinueve (2019).-

EXPEDIENTE No. 110013337042 2016 00157 00

**DEMANDANTE: FONDO DE PRESTACIONES
ECONÓMICAS, CESANTÍAS Y PENSIONES
– FONCEP-**

**DEMANDADO: FONDO DE PREVISIÓN SOCIAL DEL
CONGRESO DE LA REPÚBLICA –
FONPRECOM**

1. DESCRIPCIÓN

1.1. TEMA DE DECISIÓN

Agotado el trámite procesal correspondiente dentro del proceso de la referencia, procede el Despacho a proferir sentencia de primera instancia.

1.1.1. ELEMENTOS DE LA PRETENSIÓN

PARTES:

- **Demandante: FONDO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS, CESANTÍAS Y PENSIONES – FONCEP- NIT. 860.041.163-8.**
- **Demandado: FONDO DE PREVISIÓN SOCIAL DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA – FONPRECON.**

OBJETO:

➤ **PRETENSIONES, DECLARACIONES Y CONDENAS**

Como pretensiones principales:

1. El accionante solicita que el declare la nulidad de la resolución No. 450 de 29 de septiembre de 2014, por medio de la cual se resolvieron las excepciones propuestas contra el mandamiento de pago No. 076 de 15 de febrero de 2011, por inexistencia de justo título, por falta de ejecutoria del mandamiento de pago, así como la aplicación indebida del cobro de intereses moratorios.
2. A título de restablecimiento, solicita que la parte convocada dé por terminado el proceso de cobro coactivo adelantado bajo la radicación No. 11-076, por medio de la cual FOPRECON libró mandamiento de pago en contra del FONDO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS, CESANTÍAS Y PENSIONES – FONCEP, en adelante FONCEP, por el recobro de cuotas partes pensionales por el pensionado ENRIQUE PAREJA GONZALEZ.

Como pretensiones subsidiarias:

En caso de no ordenar la terminación del proceso coactivo No. 11-076 y archivo del mismo,

1. La accionante solicita que se ordene retrotraer y adecuar el proceso desde auto que libró mandamiento de pago No. 076 de 15 de febrero de 2011.
2. Así mismo, se ordene que, con la notificación del mandamiento de pago adecuado al Estatuto Tributario, se allegue con la cuenta de cobro los siguientes documentos:

- Liquidación individualizada que dio origen a las cuentas de cobro, en la cual se indique el valor de la mesa pensional y los factores salariales que se tuvieron en cuenta, incluyendo la concurrencia, el porcentaje y el período que se está cobrando.
 - Certificado de supervivencia de cada uno de los pensionados.
 - Certificado de pago de mesadas suscrito por el funcionario competente, correspondiente al periodo de cobrado.
3. La accionante solicita que con respecto a los intereses moratorios se aplique lo dispuesto en el artículo 47 de la Ley 1551 de junio de 2012, dada la naturaleza jurídica de FONCEP.
 4. La accionante solicita que se declare que no hay lugar al pago de honorarios y costas dentro del cobro coactivo adelantado por FONPRECON con el radicado No. 11-076.
 5. Que se declare que se encuentran prescritas las cuotas partes cobradas por FONPRECON, dentro del procedimiento administrativo de cobro coactivo.

1.1.2. FUNDAMENTOS DE LA PRETENSIÓN

➤ FUNDAMENTOS FÁCTICOS

1. Que el FONDO DE PREVISIÓN SOCIAL DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA – FONPRECON inició proceso de cobro coactivo No. 11-076.
2. Que mediante acto administrativo No. 076 de 15 de febrero de 2011 FONPRECON libró mandamiento de pago por la vía ejecutiva de cobro coactivo a su favor y en contra de la parte actora EL FONDO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS, CESANTÍAS Y PENSIONES, en adelante FONCEP, por la suma de \$112.735.578, por el concepto de las cuotas partes pensionales del pensionado ENRIQUE PAREJA GONZALEZ.
3. Que mediante Resolución 191 de 30 de julio de 2014 la Dra. LYDIA EDITH RIVAS NIÑO, funcionaria Ejecutora de Jurisdicción Coactiva de FONPRECON, adecuó el

trámite del proceso de cobro coactivo iniciado en contra del FONCEP, al procedimiento establecido en el Estatuto Tributario.

4. Que así mismo, la citada Resolución ordenó notificar al FONCEP e informarle que, a partir del día siguiente a su notificación, contaba con (15) días para presentar excepciones de conformidad a los artículos 830 y 831 del Estatuto Tributario.
5. Que la Resolución 191 de 30 de julio de 2014, fue notificada el 11 de agosto del 2014 al FONCEP, sin embargo, por tratarse de un acto de trámite, no permite la interposición de los recursos de ley.
6. Que la citada Resolución, mediante la cual se ordenó adecuar el proceso No. 11-076, no dio cumplimiento a las normas tributarias establecidas para tal fin.
7. Que según la parte actora, la Resolución en cuestión adecúa el trámite desde la etapa exceptiva y no desde el momento en que se profiere el mandamiento. Adicionalmente, señala que fue notificada indebidamente, por no dar aplicación al artículo 826 del Estatuto Tributario.
8. Que frente a esto, EL FONCEP presentó escrito de REVOCATORIA DIRECTA contra el Auto No. 191 de 30 de julio, y adicionalmente, mandamiento de pago de fecha del 2 de septiembre del 2014.
9. Que mediante la expedición de la Resolución, la entidad demandada declaró no probadas las excepciones de FALTA DE JUSTO TÍTULO Y FALTA DE EJECUTORIA DEL MANDAMIENTO DE PAGO, y dispuso continuar con la ejecución del cobro coactivo.
10. Que de igual forma mediante Resolución No. 421 de 23 de septiembre de 2014 rechazó por improcedente la solicitud de revocatoria directa contra el Auto No. 191 de 30 de julio de 2014.
11. Que el FONCEP, solicitó que se celebrara conciliación extrajudicial, la cual fue llevada a cabo el 12 de mayo del 2015, declarándose fallida, por inexistencia de ánimo conciliatorio.

➤ JURÍDICOS

FUNDAMENTOS DE DERECHO

La parte actora alega la violación de las siguientes normas:

El derecho fundamental al debido proceso, el Estatuto Tributario en sus artículos 826 y 830, y el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, por cuanto se desconoció la improcedencia de proferir y notificar un mandamiento de pago, bajo la gobernación de una jurisdicción distinta a la que se adelanta. Esto, indicando que, si la intención del ejecutor era adecuar su procedimiento de cobro coactivo de cuotas partes pensionales a lo establecido en el Estatuto Tributario, debía éste adecuar en su totalidad dicho proceso y no fraccionadamente, desconociendo también el derecho a la defensa y a la igualdad.

Por otra parte, alega que, en el caso en concreto se configura la falta de justo título, desconociendo el artículo 99 del Código de Procedimiento Administrativo, al adelantar un proceso de cobro coactivo sin que exista un título ejecutivo.

NORMAS DE RANGO CONSTITUCIONAL

Los artículos 23, 29, 63, 72, 116, 189, 209 y 238 de la Constitución Política de Colombia.

NORMAS DE RANGO LEGAL

- Código Contencioso Administrativo: Artículos 2, 3, 6, 7, 17, 19 y 31.
- Código de Procedimiento Civil: Artículos 823 a 842-2.
- Código de Comercio: Artículo 619.
- Código Civil: Artículo 1625.
- Decreto 2921 de 1948.
- Decreto 1848 de 1969.
- Ley 38 de 1989.
- Decreto 111 de 1996.

- Decreto Ley 254 de 2000.
- Decreto 1292 de 2003.
- Ley 1066 de 2006.

➤ **CONCEPTO DE VIOLACIÓN**

Cargos de índole procesal

Cargo primero: Indica el demandante la vulneración al Derecho Subjetivo del Debido Proceso, por cuanto no es legal, ni procedente proferir y notificar un mandamiento de pago, bajo el imperio de una jurisdicción distinta a la que se adelanta. En consecuencia, se viola también el derecho de defensa por indebida notificación de las resoluciones que imponían las sanciones. Así las cosas, concluye que la entidad ejecutante inobservó su deber de adecuar todos y cada uno de los actos administrativos que se profirieron bajo jurisdicción diferente a la competente, para permitir la legítima defensa a la parte actora, bajo las normas preexistentes.

Por último, la parte actora señala que la falta de notificación en debida forma, impide que se dé la ejecutoria del mandamiento de pago.

Cargos de índole sustancial:

Cargo primero: Manifiesta el Demandante que en el caso en concreto se configura falta de justo título, como excepción al mandamiento ejecutivo. Desconociendo lo establecido en el artículo 99 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, así como lo preceptuado en el Artículo 488 del Código de Procedimiento Civil al adelantar un proceso de cobro coactivo sin que exista un título ejecutivo. Omisión que además impide establecer si frente a esta, opera o no el fenómeno de prescripción.

1.2 OPOSICIÓN

El apoderado del FONDO DE PREVISIÓN SOCIAL DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA contestó la demanda (fs. 143 a 159), manifestando lo que se reseña en seguida.

Frente a los hechos 1, 3, 4, 5,11, 13,14 Y 15, manifiesta que son ciertos.

Aclara, respecto a los hechos 2, 10 y 12 que son parcialmente ciertos: toda vez que, en primer lugar, respecto al hecho 2, los períodos prescritos a que hace mención la parte actora, son una mera apreciación, sin argumento jurídico que lo soporte. En segundo lugar, respecto al hecho 10, se requirió a la entidad para que las adecuara a lo establecido en el Estatuto Tributario, presentando únicamente las denominadas como: "falta de justo título" y "falta de ejecutoria del mandamiento de pago". Finalmente, respecto al hecho 12, indica que la excepción se rechazó por improcedente, en atención a que las excepciones establecidas en el artículo 831 del Estatuto Tributario son taxativas, no encontrándose la propuesta dentro de aquellas.

Respecto del hecho 6, 7, 8 y 9, la accionada refiere que no son hechos, sino una simple apreciación de la apoderada, sin sustento jurídico.

Ahora bien, respecto de los fundamentos jurídicos que sostienen las pretensiones, se opone totalmente así:

A los cargos:

Frente al primer cargo, es decir, a la solicitud de nulidad de Resolución No. 450 del 29 de septiembre de 2014 que rechazó las excepciones presentadas contra el mandamiento de pago librado dentro del proceso coactivo No. 11-046; el accionado señala qué se opone, sustentándolo en la falta de fundamentos fácticos y jurídicos.

En segundo lugar, frente a la solicitud de terminación del proceso de cobro No. 11-076, se opone, señalando qué cumplió a cabalidad con los lineamientos legales dispuestos para el recobro de cuotas partes pensionales.

Seguidamente, frente a la solicitud de pago de intereses en aplicación a lo dispuesto en la Ley 1551 de 2012, la parte accionada se opone toda vez que a sus ojos, el FONCEP carece de la naturaleza establecida y exigida en la norma para ser beneficiaria de la misma.

Frente a la solicitud de condena en costas y agencias de derecho, se opone en atención a que considera que su accionar estuvo ceñido a la ley y no configuró daño alguno.

Finalmente, observa el despacho que el demandado propuso la excepción que denominó falta de causa jurídica para pedir, sosteniendo que de los argumentos de la defensa se debe concluir que no existe fundamento alguno para que prosperen las excepciones. De tal manera, estima el despacho que este señalamiento es apenas un juicio conclusivo de la parte demandada, razón por la cual se estudiará en conjunto con el fondo del asunto y no como una verdadera excepción de mérito.

1.3 Alegatos de conclusión

Parte demandante

El 02 de agosto del 2018, la apoderada de la parte actora reiteró la falta de legalidad del Acto Administrativo (emitido por el accionado) que resolvió declarar no probadas las excepciones de falta de justo título y falta de ejecutoria del mandamiento de pago. Alega también la vulneración al debido proceso (artículo 29 C.P.) por parte de FONPRECON al no haber adecuado en debida forma, el procedimiento, a lo dispuesto en el Estatuto Tributario.

Parte demandada

Por su parte, el apoderado del accionado reitera en primer lugar, que, al no remitirse copia del mandamiento de pago, no se está configurando la inexistencia de justo título como lo propone la parte actora. En segunda medida, rechaza la excepción propuesta en la demanda, referente a la falta de ejecutoria del mandamiento de pago, por cuanto no se prevé como excepción dentro del artículo del Estatuto tributario, que las señala taxativamente. Finalmente, frente a la petición de que se termine el proceso o que en subsidio se retrotraiga a la parte inicial del mismo, señala que no es procedente, ya que la adecuación del procedimiento que se llevó a cabo se ciñó a lo dispuesto por el Estatuto Tributario.

2 CRÓNICA DEL PROCESO

La demanda fue radicada el 01 de septiembre de 2015 en el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Cuarta – subsección A (ff. 2 a 28), despacho en el cual se requirió a la parte actora para que subsanara la demanda, en primera medida, y en segunda, declarando sin efecto el Auto del 22 de octubre del 2015, esto por su falta de competencia para conocer del asunto en primera instancia.

Por tal razón, ordena remitirlo a los Juzgados Administrativos del Circuito Judicial de Bogotá adscritos a la Sección Cuarta, correspondiéndole su conocimiento al Juzgado 42 Administrativo – Sección Cuarta Oral, quien inadmite la demanda, corolario de lo expuesto por el Tribunal.

En atención a esto, la parte actora radica demanda subsanada el día 08 de septiembre del mismo año, sin embargo, a través del Medio de Control *nulidad y restablecimiento del Derecho*, el Despacho resuelve rechazar la demanda por falta de agotamiento del procedimiento administrativo correspondiente, como uno de los requisitos de procedibilidad de la misma.

En respuesta, la parte actora decide, interponer recurso de apelación, el cual es resuelto en el sentido en que se admite la demanda presentada por el FONCEP, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho en contra de FONPRECON.

Después de correrse el traslado pertinente, la parte accionada presenta contestación de la demanda (f. 143) el 07 de febrero del 2018.

El 20 de febrero del 2018 el Despacho resuelve fijar la audiencia de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011 (f. 342), para el 12 de junio del 2018, sin embargo, se solicita su aplazamiento para el día 05 de julio del mismo año. Día para el cual se celebra, de forma parcial, pues el día 02 de agosto de 2018, se da continuación a la misma (f. 344).

1.4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

1.4.1. Parte demandante DEPARTAMENTO DEL META (ff. 257 a 258)

Reitera los argumentos expuestos en el escrito de la demanda.

1.4.2. Parte demandada FONDO DE PREVISIÓN SOCIAL DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA (ff. 249 a 256).

Reitera los argumentos expuestos en la contestación de la demanda.

1.4.3. Ministerio Público

El Procurador Delegado ante este Juzgado no rindió concepto en este proceso.

3.- PROBLEMA Y TESIS JURÍDICAS

1.2. PROBLEMA JURÍDICO

Con el objeto de juzgar la legalidad de los actos demandados, se encuentra que el problema jurídico se contrae a establecer por un lado, si todos los cargos de la demanda pueden ser estudiados de fondo, teniendo en consideración las normas y su interpretación jurisprudencial que regulan el procedimiento administrativo de cobro coactivo y el derecho al debido proceso.

En consecuencia, si resulta afirmativa la respuesta al problema jurídico formal o de procedibilidad, entrará el despacho a estudiar si deben declararse probadas las excepciones presentadas al mandamiento de pago librado en contra de la demandante.

Tesis de la parte demandante:

Sostiene que el mandamiento de pago no cobró ejecutoria debido a que fue notificado indebidamente. Por esta razón, sostiene también que se le violó el debido proceso y por tanto no se constituyó *justo título* a su favor.

Sostiene que las cuotas partes pensionales objeto de cobro han prescrito.

Tesis de la parte demandada:

Sostiene que con la adecuación al trámite previsto por el ET al procedimiento de cobro coactivo, se le garantizó el debido proceso a la ejecutada, toda vez que se le corrió traslado para excepcionar el mandamiento de pago y para ejercer los recursos legales en contra de las decisiones de la ejecutante.

Sostiene que no procede el estudio de la excepción de falta de ejecutoria del mandamiento de pago, pues no se encuentra prevista en el artículo 831.

Finalmente, que no procede en sede judicial el estudio de fondo de la excepción de prescripción, por cuanto no fue propuesta dentro del procedimiento administrativo.

Tesis del Despacho:

El despacho sostendrá que los actos demandados no son violatorios del orden superior, por las siguientes tesis:

1. El acto que ordenó la adecuación del procedimiento administrativo de cobro coactivo, al contemplado en el Estatuto Tributario y el acto por medio del cual se libró mandamiento de pago, son actos de trámite y de mera ejecución que no pueden ser objeto de control judicial, razón por la cual no prospera la excepción de falta de justo título por indebida notificación del mandamiento de pago, el cual por lo demás es distinto al acto administrativo que comporta mérito para el cobro.
2. No procede el estudio de la excepción de falta de ejecutoria del mandamiento de pago, toda vez que i) aquel acto no es susceptible de control judicial; ii) la falta de ejecutoria del mandamiento de pago no fue prevista como una excepción al mandamiento de pago, conforme lo regulado mediante artículo 831 ET y iii) el entonces ejecutado tuvo la oportunidad de presentar excepciones al mandamiento de pago y de presentar los recursos de ley contra los actos del ejecutante, por lo que no se vulneró el núcleo fundamental del derecho fundamental al debido proceso.
3. No procede pronunciamiento de fondo sobre la prescripción del cobro de cuotas partes toda vez que, aun cuando la prescripción puede declararse en cualquier etapa del procedimiento administrativo de cobro cuando lo advierta la administración, con ocasión de la resolución de excepciones no hay vulneración a las normas superiores ya que en el escrito de excepciones presentado por FONCEP no se alegó la prescripción y por tanto en la resolución demandada no debía hacerse referencia al respecto.

3.- CONSIDERACIONES

En primera medida estudiará el despacho la excepción denominada falta de justo título, procediendo de manera conjunta al análisis de lo relativo a la i) violación grave al debido proceso y la ii) no conformación de justo título, que supuso para el demandante el presuntamente haber notificado de manera indebida el mandamiento de pago, tras la readecuación del trámite al procedimiento regulado en el ET.

Como se vio, argumenta el demandante que se notificó indebidamente el acto administrativo 191 de julio 30 de 2014, mediante el cual se readecuó el trámite al procedimiento previsto en el ET, toda vez que no se remitió nuevamente copia del mandamiento de pago con que inició el procedimiento de cobro coactivo que nos ocupa, razón por la cual considera que la entidad ejecutante vulneró gravemente el debido proceso de la entidad ejecutada (f. 08). Igualmente, al no remitir de nuevo el mandamiento de pago en cuestión, afirma la demandante que la entidad:

"no constituyó el título base de ejecución ya que al conceder término para la presentación de excepciones mediante resolución No. 191 DE 30 DE JULIO DE 2014, se entendía que este debía comunicarse nuevamente a la entidad ejecutada para que en los términos de la precitada norma se procediera a la interposición de las mismas, excepciones que no podrán interpuestas más allá a las contenidas en este documento al no poder realizar estudio de fondo del título que pretende hacer valer la entidad ejecutante (f. 14).

No obstante lo reseñado anteriormente, en concepto de este Estrado judicial, no le asiste razón al demandante en sus alegaciones relativas a la excepción de falta de título ejecutivo. En primera medida, debe tenerse en cuenta que tanto acto por medio del cual se libró mandamiento de pago Resolución N. 112 de 2011 y la resolución 191 de julio 30 de 2014, mediante la que se ordenó la adecuación del procedimiento administrativo de cobro coactivo al contemplado en el Estatuto Tributario, son actos de trámite y de mera ejecución que no pueden ser objeto de control judicial en sede de Jurisdicción Coactiva, razón por la cual no tiene vocación de prosperidad la excepción de falta de justo título por indebida notificación del mandamiento de pago.

Con el fin de aclarar el primer elemento del análisis, atiéndase que la postura reiterada y pacífica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa admite como objeto del control de legalidad por vía de nulidad y nulidad y restablecimiento del derecho sólo aquellos actos que resuelven con carácter de última palabra las controversias administrativas, es decir aquellos que no son de simple trámite o impulso, y aquellos producto de la interposición de recursos contra los mismos. También son objeto del control judicial aquellos actos que impiden continuar la actuación administrativa¹.

Así, el artículo 43 del CPACA refiere aquellos actos que, considerados definitivos, pueden ser objeto de control por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, por vía de los medios de control de nulidad y nulidad y restablecimiento del derecho²:

Artículo 43. Actos definitivos. Son actos definitivos los que decidan directa o indirectamente el fondo del asunto o hagan imposible continuar la actuación.

Ahora bien, en lo tocante particularmente a cuáles actos se consideran definitivos dentro de la actuación administrativa que se desarrolla en virtud de las facultades de jurisdicción coactiva, señala el artículo 101 del CPACA:

Artículo 101. Control jurisdiccional. Sólo serán demandables ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, en los términos de la Parte Segunda de este Código, los actos administrativos que deciden las excepciones a favor del deudor, los que ordenan llevar adelante la ejecución y los que liquiden el crédito. [...]"

Por su parte, el artículo 835 del Estatuto Tributario prescribe:

ARTICULO 835. INTERVENCIÓN DEL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.
Dentro del proceso de cobro administrativo coactivo, sólo serán demandables ante la Jurisdicción Contencioso - Administrativa las resoluciones que fallan las excepciones y ordenan llevar adelante la ejecución; la admisión de la demanda

¹ Ver al respecto: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta. Sentencia del 23 de abril de 2015. Radicación número: 11001-03-28-000-2015-00003-00. Actor: Ministerio de Educación Nacional. Demandado: UNAD.

² La postura reiterada y pacífica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa admite como objeto del control de legalidad por vía de nulidad y nulidad y restablecimiento del derecho sólo aquellos actos que resuelven con carácter de última palabra las controversias administrativas, es decir aquellos que no son de simple trámite o impulso, y aquellos producto de la interposición de recursos contra los mismos. También son objeto del control judicial aquellos actos que impiden continuar la actuación administrativa. Ver al respecto: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta. Sentencia del 23 de abril de 2015. Radicación número: 11001-03-28-000-2015-00003-00. Actor: Ministerio de Educación Nacional. Demandado: UNAD.

no suspende el proceso de cobro, pero el remate no se realizará hasta que exista pronunciamiento definitivo de dicha jurisdicción.

Luego, siendo que el acto administrativo por medio del cual se libra mandamiento de pago y el acto que ordena la adecuación del trámite al procedimiento previsto en el ET, son actos de trámite que escapan del control judicial, no podrá el despacho entrar a estudiar de fondo la legalidad de su notificación.

No obstante lo dicho, se tiene además presente que el demandante incurre en una confusión estructural respecto del procedimiento de cobro coactivo, fundiendo en un mismo concepto el de título ejecutivo y el de mandamiento de pago. Considera que al no remitir de nuevo el mandamiento de pago tras la readecuación del trámite al previsto por el ET, se abstuvo la ejecutada de constituir el título ejecutivo base del cobro.

En tal sentido, conviene ahora esbozar, en términos generales, el procedimiento al que se somete el ejercicio de la facultad de Jurisdicción Coactiva, para poder diferenciar el título ejecutivo y el mandamiento de pago. Esta facultad posibilita hacer efectivos los créditos a favor de la administración, sin necesidad de acudir a la jurisdicción. En una palabra, su objeto consiste en obtener, el pago de las obligaciones a su favor por la fuerza cuando el pago voluntario ha sido infructuoso, aun ya en la venta en pública subasta de los bienes del deudor.

Con este objeto, se tiene que el procedimiento administrativo de cobro coactivo es especializado, por lo que ha sido regulado de manera puntual en el título VIII del Libro V del Estatuto Tributario Nacional, el cual ha de interpretarse de manera concordante con la Ley 1066 de 2006, en tanto todas las entidades públicas que tengan que recaudar rentas o caudales públicos, gozan de Jurisdicción Coactiva. La extensión de esta facultad a las entidades que tienen a su cargo el recaudo, fue también prescrita por el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en el Título V de la primera parte.

Ahora bien, precisamente cuanto a los documentos contentivos del título a cobrar, tenemos el artículo 828 del ET³, el cual señala que en materia tributaria, los actos administrativos en que se fijen sumas líquidas de dinero a favor del fisco nacional prestarán mérito ejecutivo, lo que no obsta para que en casos como el que nos ocupa el título se contenga en varios actos que conforman una misma uniformidad y por tanto ostentan el carácter de complejos. Como resulta apenas obvio, el documento contentivo del título ejecutivo de las obligaciones a favor de la Administración es, y debe serlo, preexistente al que da inicio del procedimiento de cobro.

En consonancia con lo dicho, ya el artículo 826 ET, por su parte, señala que el funcionario competente, con el objeto de exigir el cobro de manera coactiva, producirá el mandamiento de pago ordenando la cancelación de las obligaciones pendientes más los intereses respectivos. A su vez, el artículo 830 ibídem señala que dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación del mandamiento de pago, el deudor deberá cancelar el monto de la deuda o, por el contrario, proponer mediante escrito las excepciones contempladas por el legislador.

Así las cosas, este despacho comprende que la excepción de falta de título ejecutivo no se encuentra llamada a prosperar, toda vez que el título ejecutivo y el mandamiento de pago, son documentos independientes en los cuales reposan manifestaciones expresas de la administración destinadas a sentidos distintos: el uno, atendiendo al caso que nos ocupa, refleja el poder de la administración a declarar que a su favor existe una obligación dineraria o crediticia y el otro, por su parte, refleja el poder de mandar a pagar la obligación en cuestión.

Es el momento, entonces, de estudiar si, aun cuando no prospera la excepción de falta de título ejecutivo, hay lugar a declarar la nulidad de los actos administrativos demandados por resultar acreditada una violación grave al derecho fundamental del debido proceso, sobre la base de que no remitir al ejecutado una copia adicional del mandamiento de pago junto con la comunicación del acto administrativo 191 de 2014,

³ ARTÍCULO 828. TITULOS EJECUTIVOS. Prestan mérito ejecutivo:
[...]

3. Los demás actos de la Administración de Impuestos debidamente ejecutoriados, en los cuales se fijen sumas líquidas de dinero a favor del fisco nacional. [...]

por el cual se readecuó el trámite al procedimiento previsto en el ET, se le impidió ejercer su derecho a la defensa. Se dice adicional, hágase énfasis en esto, toda vez que del mandamiento de pago se le aportó copia íntegra al ejecutado, cuando fue notificado al iniciar el procedimiento de cobro coactivo.

Así las cosas, conviene precisar que el debido proceso, consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política, es una garantía y un derecho fundamental de aplicación inmediata y está compuesto por tres ejes fundamentales: i) los derechos de defensa y contradicción; ii) las formas propias de cada juicio o procedimiento y; iii) la garantía del juez o funcionario competente. El desconocimiento de cualquiera de esos elementos vulnera el debido proceso, siempre que la acción o la omisión sea de tal entidad que resulte insubsanable.

En lo que toca a las formas procesales, se tiene que éstas determinan la manera como los actos habrán de producirse y cumplir su cometido. Han sido diseñadas con el único fin de darle un orden a la manera como habrá de desarrollarse la discusión y así lograr que la controversia pueda ser solucionada de manera adecuada⁴.

Ahora bien, teniendo en cuenta que el mandamiento de pago se libró y notificó antes de que se adecuara el trámite al procedimiento regulado en el ET, se debe señalar entonces que cuando se trata ejecutivos de mayor cuantía, por el pago de sumas de dinero, el Código de Procedimiento Civil tenía dicho que una vez verificado que el título ejecutivo cumplía con los requisitos, debía librarse mandamiento de pago ordenando que la parte actora pagara la suma debida en el término de cinco (5) días.

La notificación del mandamiento de pago debía realizarse en la forma prevista en el artículo 564 del CPC.

Según lo dispone el artículo 564 ibídem, la notificación del mandamiento de pago a las entidades del Estado, debe hacerse personalmente al deudor o a su

⁴ Nulidades en el Proceso Civil.-Henry Sanabria Santos. - 2^o ed. - Bogotá Universidad Externado a Colombia, 2011.

representante o apoderado, procediendo a citarle para recibir la notificación personal, so pena de nombrar curador ad litem.

Ahora, ya según el artículo 509 del Código Civil, dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación del mandamiento ejecutivo, el demandado podía proponer excepciones de mérito, expresando los hechos en que estas se fundamentaban. Con el escrito se acompañarían copia de los documentos relacionados con ella y se solicitarían las demás pruebas que se pretendieran hacer valer.

En el sub examine, se encuentra que el Fondo de Previsión Social del Congreso, en ejercicio de la facultad que le está dada por la Ley 100 de 1993 y sus decretos reglamentarios, dio inicio al proceso de cobro coactivo No. 11-076 en contra del Fondo de Prestaciones, Económicas, Cesantías y Pensiones - FONCEP.

En lo que toca a las formas procesales, FONPRECON acogió la establecida en el Código de Procedimiento Civil, para los procesos ejecutivos de mayor cuantía. Es así, que el 15 de febrero de 2011, libró el mandamiento de pago No. 112 de febrero 15 de 2011, ordenó su notificación de conformidad con el artículo 564 del Código de Procedimiento Civil, y concedió a la parte actora el término de diez (10) días para proponer excepciones (f. 191).

Mediante citación de fecha 23 de abril de 2013 No. 20112100016461, la Funcionaria Ejecutora de Jurisdicción Coactiva, informó al Director del FONCEP que debía concurrir al despacho con el fin de notificarse del auto mediante el que se libró mandamiento de pago (f. 193). Como consecuencia de lo anterior, según se indicó en los antecedentes de la resolución JCF-OFL-No. 818 de 211 (f. 221), el mandamiento fue notificado el día 15 de marzo de 2011. Además, no ha sido esta notificación cuestión de debate.

Da cuenta el expediente que con memorial radicado el 29 de marzo de 2011, la apoderada judicial del Fondo de Prestaciones Económicas, Cesantías y Pensiones - FONCEP presentó – como se sabe, de manera inicial, toda vez que tras la

readecuación del trámite al procedimiento del ET, fueron presentadas nuevamente-
excepciones contra el mandamiento de pago No 112 (ff. 195-215).

Lo anterior, deja claro que la ejecutante - FONPRECON, siguió el procedimiento previsto en la norma bajo la cual estaba adelantando el proceso de cobro coactivo, y lo que es más importante, que el mandamiento de pago No. 112 de 2011, fue notificado, esto es, conocido por la demandante, pues no de otra forma se explica que interpusiera las excepciones contra éste.

Se advierte entonces, que la demandada dio cumplimiento al principio de publicidad, el cual en el caso de los actos particulares, se cumple con la notificación, cuya finalidad no es otra que poner en conocimiento del administrado la decisión adoptada, para que pueda nacer válidamente la relación jurídica sustancial que se deriva de la decisión adoptada.

Y es que, la notificación del mandamiento de pago, cumplió con los objetivos que le están dados dentro de la función administrativa, a saber: i) asegura el cumplimiento del principio de publicidad de la función pública pues mediante ella se pone en conocimiento de los interesados el contenido de las decisiones de la Administración; ii) garantiza el cumplimiento de las reglas del debido proceso en cuanto permite la posibilidad de ejercer los derechos de defensa y de contradicción y; finalmente iii) la adecuada notificación hace posible la efectividad de los principios de celeridad y eficacia de la función pública al delimitar el momento en el que empiezan a correr los términos de los recursos y de las acciones procedentes⁵.

En efecto, el Fondo de Prestaciones Económicas, Cesantías y Pensiones - FONCEP conoció el contenido del mandamiento de pago y eso le permitió presentar dentro del término que la ley le confiere las excepciones contra el mandamiento de pago, de modo que no era necesario proceder a realizar otra notificación pues la que tuvo lugar el 15 de marzo de 2011, surtió efectos.

⁵ Corte Constitucional Sentencia T-210/10

Si bien, mediante la Resolución 191 de 2014, FONPRECON decidió dar aplicación a las normas del Estatuto Tributario y conceder a la demandante un nuevo término para proponer excepciones, ello no quiere decir que estuviera obligado a notificar nuevamente el mandamiento de pago, pues se reitera no existieron irregularidades que derivaran en una nulidad, ya que el acto fue proferido y notificado de conformidad con la normas que en ese momento regían la actuación que se adelantaba y fue conocido en su integridad por la demandante.

De manera que resulta claro que las acciones asumidas por el Fondo de Previsión Social del Congreso, en el proceso de cobro coactivo velaron por preservar el derecho de contradicción de la entidad demandante.

Ello es así si se tiene en cuenta que para efectos de la notificación del mandamiento de pago No. 112 de febrero 15 de 2011, la demandada, se ajustó al procedimiento previsto en el Código de Procedimiento Civil, norma que hasta ese momento regía el trámite de cobro coactivo que adelantaba; concedió, en primera medida, el término de diez (10) días, para que el FONCEP interpusiera excepciones contra el mandamiento de pago; luego, mediante la Resolución No. 191 de 2014, que adecuó el trámite, para aplicar las disposiciones del Estatuto Tributario, le concedió un término de quince (15) días más para interponer excepciones.

En suma, como quiera que se encuentra probado que el Fondo de Prestaciones Económicas, Cesantías y Pensiones FONCEP, conoció el mandamiento de pago No. 112 de febrero 15 de 2011, a través de la comunicación recibida en sus instalaciones el 9 de agosto de 2013, se concluye que no era necesario que la Resolución 191 de 2014, ordenará una nueva notificación y en consecuencia remitiera nuevamente copia del mandamiento de pago, pues no incurrió en una omisión de tal entidad que resulte insubsanable.

Por la anterior razón, sumada a que, el acto que ordenó la adecuación del procedimiento administrativo de cobro coactivo, al contemplado en el Estatuto Tributario y el acto por medio del cual se libró mandamiento de pago, son actos de

trámite y de mera ejecución que no pueden ser objeto de control judicial, no puede declararse la excepción de falta de justo título por indebida notificación del mandamiento de pago, el cual por lo demás es distinto al acto administrativo que comporta mérito para el cobro. Con ello, se tiene por cierto que no prospera el cargo.

Ahora bien, ya con el objeto de continuar con el juicio de la legalidad de los actos demandados, se resolverá negativamente el problema jurídico de si los cargos de la demanda relativos la falta de ejecutoria del mandamiento de pago y a la prescripción, pueden ser estudiados de fondo. Esta negativa se sostiene sobre las normas y su interpretación jurisprudencial que regulan el procedimiento administrativo de cobro coactivo y el derecho de acceso a la justicia, como se pasará a ver ahora.

En primer lugar, se tiene que no procede el estudio de la excepción de falta de ejecutoria del mandamiento de pago, no solo como consecuencia de que en las consideraciones anteriores se haya recordado que aquel acto no es susceptible de control judicial y se haya determinado que el entonces ejecutado tuvo la oportunidad de presentar excepciones al mandamiento de pago y de presentar los recursos de ley contra los actos del ejecutante, por lo que resultó claro que no se vulneró el núcleo fundamental del derecho fundamental al debido proceso, sino además porque la falta de ejecutoria del mandamiento de pago no fue prevista como una excepción al mandamiento de pago, excepciones las cuales se encuentran reguladas en el artículo 831:

ARTICULO 831. EXCEPCIONES. Contra el mandamiento de pago procederán las siguientes excepciones:

1. El pago efectivo.
2. La existencia de acuerdo de pago.
3. La de falta de ejecutoria del título.
4. La pérdida de ejecutoria del título por revocación o suspensión provisional del acto administrativo, hecha por autoridad competente.

5. La interposición de demandas de restablecimiento del derecho o de proceso de revisión de impuestos, ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

6. La prescripción de la acción de cobro, y

7. La falta de título ejecutivo o incompetencia del funcionario que lo profirió.

PARAGRAFO. <Parágrafo adicionado por el artículo 84 de la Ley 6 de 1992. El nuevo texto es el siguiente:> Contra el mandamiento de pago que vincule los deudores solidarios procederán además, las siguientes excepciones:

1. La calidad de deudor solidario.

2. La indebida tasación del monto de la deuda.

Como se ve de la lectura de la norma, el legislador dispuso taxativamente que contra el mandamiento de pago procederían las transcritas, razón por la cual el razonamiento del demandante soportado en una presunta indebida notificación del mandamiento de pago- que por tanto no ha cobrado ejecutoria por aparentemente no ser oponible al demandado-, no tiene la vocación de constituirse como una excepción al mandamiento de pago, razón por la cual no resulta tampoco prospero el cargo en lo tocante a esta excepción.

Ya por el otro lado, en lo tocante a la prescripción del cobro de cuotas partes, considera el despacho que no hay lugar si quiera a pronunciarse de fondo al respecto, toda vez que, aun cuando la prescripción puede declararse en cualquier etapa del procedimiento administrativo de cobro cuando lo advierta la administración, con ocasión de la resolución de excepciones no se advierte vulneración a las normas superiores ya que en el escrito de excepciones presentado por FONCEP no se alegó la prescripción y por tanto en la resolución demandada no debía hacerse referencia al respecto.

Para aclarar este punto, tal como se anticipó, tras la adecuación del trámite al procedimiento establecido en el ET, se le otorgó al ejecutado el término de quince (15) días, con el fin de que presentara nuevas excepciones al mandamiento de pago, de conformidad con los artículos 830 y 831 del ET (f. 263).

Como consecuencia de lo anterior, la apoderada judicial de la entidad ejecutada, presentó excepciones mediante memorial radicado el día 02 de septiembre de 2014 (ff. 265 y ss.); sin embargo, se limitó a proponer las excepciones de Falta de justo título ejecutivo y de Falta de ejecutoria del mandamiento de pago, absteniéndose de presentar la excepción de prescripción, con la cual ahora sorprende a la entidad ejecutante en este proceso judicial.

En tal medida, este Estrado Judicial advierte que debido al hecho de que en el escrito de excepciones presentado por FONCEP no se alegó la prescripción, en la resolución demandada no se hizo referencia al respecto. Aunado a lo anterior, tiene presente el despacho que aunque el ejecutado tuvo la oportunidad de proponer recurso en contra del acto que resolvió las excepciones (f. 294), no lo hizo.

A este respecto, si bien FONCEP en su escrito de demanda aduce prescripción del recobro de las cuotas partes personales, ha resultado ya claro que en la oportunidad procesal para formular excepciones conforme al artículo 830 del ET, únicamente propuso las excepciones de falta de justo título y falta de ejecutoria del mandamiento de pago. En conclusión, se tiene por cierto que la excepción de prescripción no fue planteada en sede administrativa, razón por la cual no existe pronunciamiento de la administración respecto de la prescripción del cobro de las cuotas parte, que pueda ser objeto de control por parte de este Estrado judicial.

Lo cual, se acompasa con la jurisprudencia del órgano de cierre de esta jurisdicción, en tratándose de los hechos nuevos planteados con ocasión de la demanda, que no fueron objeto de conocimiento en el procedimiento administrativo de cobro:

“Pues bien, por tratarse de un proceso especial según la normatividad a que se hace referencia, es claro que la entidad competente para resolver las excepciones es la Administración y esta jurisdicción lo es para determinar la legalidad de la actuación surtida.

Así las cosas, no es procedente formular por la vía contenciosa administrativa excepciones contra el título ejecutivo que no han sido propuestas ante la Administración, que como se advirtió es la competente para decidir sobre ellas.

No se trata entonces en el caso en estudio de la ausencia de presupuesto procesal de debido agotamiento de vía gubernativa como lo entendieron el Tribunal y la apoderada de la Administración, sino la falta de actuación administrativa susceptible de ser analizada y juzgada su legalidad en esta jurisdicción, razón por la cual se abstiene esta Corporación de estudiar la excepción de falta de título ejecutivo y la mal llamada excepción de incumplimiento de términos procesales, que no se encuentra prevista en el señalado artículo 831 E.T.⁶

“Es así porque, de una parte, bajo la estructura y los principios orientadores de nuestro sistema jurídico los argumentos de ilegalidad debatidos ante la jurisdicción deben haberse planteado en un primer momento ante la propia Administración, para que ésta tenga la oportunidad de reevaluar sus propias decisiones evitándose el desgaste de defenderse en vía judicial; y, en segundo lugar, porque la facultad otorgada por el artículo 835 del E. T. para demandar el acto que resuelve las excepciones sugiere que el debate judicial recae sobre las razones que fundamentan ese acto, el cual, a su vez, provee sobre excepciones expresa y específicamente planteadas.”⁷

En conclusión, que teniendo presentes tanto el artículo 101 de la Ley 1437 de 2011⁸, como el artículo 835 ET⁹, y a la luz del debido proceso, este despacho no entrará a estudiar el cargo de prescripción, por no haber sido planteado en el proceso administrativo de manera que existiese manifestación de la voluntad de la administración que pudiese ser objeto de control al respecto. No prospera el cargo.

Por consiguiente, teniendo presentes los considerandos respecto de la totalidad de los cargos elevados con la demanda, no se avizora causal de nulidad alguna respecto del acto que resolvió las excepciones, razón por la cual se denegarán las pretensiones del actor, previo a disponer lo pertinente respecto de la condena en costas.

⁶ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION CUARTA Consejera ponente: MARIA INES ORTIZ BARBOSA Bogotá, D. C., septiembre cinco (5) de dos mil dos (2002) Radicación número: 05001-23-25-000-1996-1945-01(12645).

⁷ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION CUARTA Consejera ponente: CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRIGUEZ Bogotá D. C, diecinueve (19) de abril del dos mil doce (2012) Radicación número: 44001-23-31-000-2006-00084 01(17433).

⁸ Artículo 101. Control jurisdiccional. Sólo serán demandables ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, en los términos de la Parte Segunda de este Código, los actos administrativos que deciden las excepciones a favor (sic) del deudor, los que ordenan llevar adelante la ejecución y los que liquiden el crédito.[...]

⁹ Artículo 835. Intervención del contencioso administrativo. Dentro del proceso de cobro administrativo coactivo, sólo serán demandables ante la Jurisdicción Contencioso - Administrativa las resoluciones que fallan las excepciones y ordenan llevar adelante la ejecución; la admisión de la demanda no suspende el proceso de cobro, pero el remate no se realizará hasta que exista pronunciamiento definitivo de dicha jurisdicción.

3.- COSTAS

En la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo es una constante que se ventilen asuntos de interés público, razón por la cual habría lugar a suponer que no hay condena en costas. No obstante, según la Sentencia del Consejo de Estado Sección Cuarta, Sentencia 050012333000 2012 00490 01 (20508), Ago. 30/16, se indicó que la administración tributaria no está exonerada de la condena en costas por el mero hecho de que la función de gestión de recaudo de los tributos conlleve de manera inherente un interés público.

Por otro lado, se tiene que La condena en costas, su liquidación y ejecución se rige por las normas del CGP¹⁰. Tal régimen procesal civil prevé un enfoque objetivo en cuanto a la condena en costas¹¹, por lo que ha de tenerse presente que aun cuando debe condenarse en costas a la parte vencida en el proceso, se requiere que en el expediente aparezca que se causaron y se condenará exclusivamente en la medida en que se compruebe el pago de gastos ordinarios del proceso y la actividad profesional realizada dentro del proceso.

Luego, es preciso destacar que no es de recibo la exigencia de que se aporte al expediente una factura de cobro o un contrato de prestación de servicios que certifique el pago hecho al abogado que ejerció el poder, debido a que i) las tarifas que deben ser aplicadas a la hora de condenar en costas ya están previstas por el Acuerdo No. PSAA16-10554 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura; ii) para acudir este proceso debe acreditarse el derecho de postulación y iii) el legislador cobijó la condena en costas aun cuando la persona actuó por sí misma dentro del proceso, basta en este caso particular con que esté comprobado en el expediente que la parte vencedora se le prestó actividad profesional, como sucede en el presente caso (folio 158).

Por tanto, se condenará en costas a la parte vencida.

¹⁰ Consejo de Estado Sección Segunda, Sentencia de Julio 14 de 2016. Número de radicado 68001233300020130027003.

¹¹ Artículo 365 del Código General del Proceso.

En mérito de lo expuesto, **el Juzgado Cuarenta y dos (42) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá D. C. – Sección Cuarta**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley:

RESUELVE

Primero: Negar las pretensiones de la demanda.

Segundo: Condenar en costas a la parte vencida.

Tercero: En firme esta providencia y hechas las anotaciones correspondientes, **archivar** el expediente, previa devolución de remanentes, si a ello hubiere lugar.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE



ANA ELSA AGUDELO ARÉVALO

JUEZ