

C-224-13

Sentencia C-224/13

FACULTADES DE ENTIDADES ESTATALES PARA CONTRATAR APODERADOS ESPECIALES EN COBRO COACTIVO-Configura un vaciamiento de competencias que contradice el artículo 2 de la Constitución Política/TRANSFERENCIA INTEGRAL DE LA FACULTAD DE COBRO COACTIVO A PARTICULARES-Inexequibilidad

La transferencia integral termina por desnaturalizar el procedimiento de cobro coactivo. En efecto, éste tiene por objeto fundamental que la administración cobre directamente, sin la mediación judicial, sus propios créditos; es decir, se trata de un privilegio de la administración pública para que ella misma ejecute sus acreencias. Ahora, la consecuencia inexorable de la consideración de que las instituciones públicas carecen de la idoneidad y de los recursos técnicos y humanos para llevarla a cabo, es que el procedimiento debe retornar a su agente natural, es decir, a la judicatura. Lo que no se puede sostener razonablemente es que se debe sustraer a los jueces la ejecución de las deudas de las entidades estatales y radicarla en estas, para luego afirmar que todas ellas son incompetentes para hacerlo, y sobre esta base transferir el cobro a los particulares. Por tal motivo, la Corte concluye que la intervención de los abogados externos en el procedimiento de cobro coactivo, en caso de existir, debe circunscribirse a la fase de instrumentación y proyección de documentos, más no a la fase decisoria propiamente dicha, en la que se materializa la ejecución, porque esta debe quedar radicada en las instituciones públicas. Esta interpretación es compatible, tanto con la habilitación general para que los particulares participen en la gestión pública, y como con la prohibición constitucional de vaciamiento de competencias. En este escenario, los sujetos de derecho privado podrían ofrecer apoyo logístico, técnico y administrativo a las entidades estatales, pero éstas conservarían la facultad decisoria que concreta el cobro, y en ella se radicaría la responsabilidad por las actuaciones realizadas en el marco de este procedimiento.

LIMITACIONES CONSTITUCIONALES PARA EL EJERCICIO DE FUNCIONES PUBLICAS POR PARTICULARES-Alcance

COBRO COACTIVO-Características según jurisprudencia del Consejo de Estado

JURISDICCION COACTIVA-Jurisprudencia constitucional/COBRO COACTIVO-Criterios jurisprudenciales respecto de la competencia

La calificación del cobro coactivo como una actividad jurisdiccional o como una actividad administrativa, ha sido objeto de una amplia controversia.// En primer lugar, los criterios “clásicos” de diferenciación entre la función judicial y la administrativa han perdido progresivamente su validez, y las fronteras entre una y otra se han desdibujado paulatinamente en la medida en que la estructura y el funcionamiento de los Estado se ha tornado más complejo. En este contexto, una amplia gama de actividades y procedimientos estatales se encuentran en una especie de “zona de penumbra” entre administración y jurisdicción, entremezclándose elementos de una y otra categoría; así por ejemplo, suele presentarse una “procedimentalización formal” de la actividad administrativa, que la asemeja cada vez más a la que se surte en los estrados judiciales: ordenación de actos

dirigida a la adopción de una decisión final, fases y etapas del procedimiento, amplio reconocimiento del principio de contradicción, entre otros; de igual modo, la exigencia de una justificación “reforzada” de las determinaciones de la administración pública, especialmente en materia sancionatoria, pone en evidencia su parentesco y afinidad con las funciones judiciales; asimismo, los trámites llevados a cabo por instancias administrativas versan sobre asuntos y materias que anteriormente estaban asignadas a los jueces, como imposición de sanciones, resolución de controversias entre particulares, definición o restricción de derechos, o ejecución de créditos en favor de la administración pública. Así las cosas, los criterios tradicionales de diferenciación entre la función judicial y la administrativa tienen hoy en día una utilidad muy marginal: la idea de que la decisión judicial es el resultado de la aplicación de la ley al caso particular mientras que la actividad administrativa es esencialmente discrecional; la idea de que las providencias judiciales están precedidas de procedimientos altamente formalizados, mientras que los actos administrativos no tienen este componente; la idea de que la función jurisdiccional tiene los atributos de imparcialidad, independencia e inamovilidad, que no necesariamente se predicen de la administrativa; y la idea de que las decisiones judiciales tienen efectos definitivos y fuerza de cosa juzgada.// Por otro lado, la naturaleza del cobro coactivo ha sido ampliamente discutida, hasta el punto de que no existe al momento una tesis dominante en la comunidad jurídica. En esta Corporación, por ejemplo, ha prevalecido la tesis de que su ejercicio envuelve la realización de actividades administrativa, por cuanto no están encaminadas a la definición y resolución definitiva de controversias, sino únicamente a la ejecución y materialización de los actos de la propia administración pública; con fundamento en esta consideración ha concluido que las determinaciones pueden ser atacadas por vía de tutela sin tener que cumplir los requisitos del amparo contra providencias judiciales, que las decisiones pueden ser controvertidas ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, que la ejecución de impuestos se sujeta al control judiciales, o que particulares pueden realizar directamente el remate de los bienes objeto de cobro (sentencias T-628 de 2008, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra; T-604 de 2005, M.P. Clara Inés Vargas Hernández; T-396 de 2005, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra; C-939 de 2003, M.P. Clara Inés Vargas Hernández; C-798 de 2003; C-776 de 2003, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; C-919 de 2002, M.P. Alfredo Beltrán Sierra; C-649 de 2002, M.P. Eduardo Montealegre Lynett; C-558 de 2001, M.P. Jaime Araujo Rentería; C-1515 de 2000; T-445 de 1994, M.P. Alejandro Martínez Caballero; en el Consejo de Estado, por el contrario, se han sostenido diversas tesis en esta materia: así, en la Sección Cuarta, por ejemplo, ha prevalecido la idea de que se trata de una actuación administrativa, mientras que en las demás salas se han sostenido ambas teorías.

REGLAS DE PROCEDENCIA DE LA LABOR INTERPRETATIVA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL-  
Jurisprudencia constitucional/PRINCIPIO DE INTERPRETACION DEL EFECTO UTIL-Aplicación

INTEGRACION DE UNIDAD NORMATIVA-Jurisprudencia constitucional/INTEGRACION  
NORMATIVA-Aplicación

Demanda de inconstitucionalidad contra el Artículo 66 (parcial) de la Ley 1480 de 2011

Actor:

Carolina Jerez Montoya

Magistrado Ponente:

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Bogotá D. C., dieciocho (18) de abril de dos mil trece (2013)

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales, profiere la presente sentencia con fundamento en las siguientes consideraciones:

## I. ANTECEDENTES

### 1. Demanda de inconstitucionalidad

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, la ciudadana Carolina Jerez Montoya demandó el Artículo 66 (parcial) de la Ley 1480 de 2011.

#### 1.1. Disposición demandada

A continuación se transcribe el texto del precepto demandado y se subrayan los apartes acusados:

“Ley 1480 de 2011

(octubre 12)

CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Por medio de la cual se expide el Estatuto del Consumidor y se dictan otras disposiciones

EL CONGRESO DE COLOMBIA,

DECRETA

ARTÍCULO 66. APODERADOS ESPECIALES. De conformidad con el artículo 112 de la Ley 6ª de 1992, facúltese a la autoridad competente para contratar apoderados que realicen el cobro coactivo, caso en el cual los honorarios serán del 10% del monto recaudado por el apoderado, honorarios que estarán a cargo y serán pagados por el Tesoro Nacional”.

#### 1.2. Cargos

La actora afirma que la disposición acusada transgrede los artículos 2, 6, 29, 116 y 121 de la Carta Política, por las siguientes razones:

Por una parte, porque al habilitar a los abogados externos de las entidades estatales para realizar el cobro coactivo respecto de las multas impuestas por la violación del Estatuto del Consumidor[1], transfiere a los particulares competencias privativas e indelegables del Estado, que tienen una naturaleza jurisdiccional, y que implican el ejercicio de prerrogativas exorbitantes de la administración pública.

Este traslado de competencias desconoce los fines del Estado (Art. 2 C.P.), el derecho al debido proceso (Art. 29) y la prohibición para los particulares de ejercer funciones jurisdiccionales (Art. 116 C.P.), así como para las autoridades, de ejercer funciones distintas a las atribuidas expresamente en la Carta Política y la ley (arts. 6 y 121 C.P.). Esta limitación constitucional para transferir las competencias relativas al cobro coactivo a los sujetos de derecho privado fue puesta de presente en las Sentencia C-666 de 2000[2], cuando con ocasión del examen de constitucionalidad del Artículo 112 de la Ley 6ª de 1992, la Corte definió las fronteras de dicho traslado funcional. A juicio de la actora, todos estos lineamientos fueron pasados por alto en la norma impugnada.

Por otra parte, la medida legislativa atacada afecta la integridad de los recursos públicos, en tres sentidos: primero, porque se establece una remuneración excesiva para el apoderado judicial, que genera un “desfalco” al patrimonio del Estado; segundo, porque consagra una renta de destinación específica incompatible con el principio de unidad de caja; y finalmente, porque la amplitud de las facultades con las que se reviste a los particulares en esta materia, los habilita para disponer libre e irresponsablemente del dinero público, a través de figuras como la remisión o la prescripción.

### 1.3. Solicitud

Con fundamento en las consideraciones anteriores, la peticionaria plantea, como pretensión principal, la declaratoria de inexecutable del Artículo 66 (parcial) de la Ley 1480 de 2011y, como pretensión subsidiaria, la declaratoria de constitucionalidad condicionada, en la que se afirme la posibilidad de controvertir judicialmente las decisiones adoptadas en el marco de los procesos de ejecución coactiva[3].

## 2. Trámite de admisión

De este modo, mediante Auto del 21 de septiembre de 2012, se adoptaron las siguientes decisiones:

- Admitir la demanda.
- Correr traslado de la misma al Procurador General de la Nación, para la presentación del correspondiente concepto.
- Fijar en lista la disposición acusada, para las respectivas intervenciones ciudadanas.
- Comunicar la iniciación del proceso a la Presidencia de la República, al Congreso de la República, al Ministerio del Interior, al Ministerio de Justicia y del Derecho, a la Dirección de Aduanas de Impuestos Nacionales, a la Superintendencia de Industria y Comercio, a la Superintendencia Financiera y a la Contraloría General de la República.
- Invitar a los decanos de las facultades de Derecho de las universidades Pontificia Universidad Javeriana, del Rosario, Externado de Colombia, Instituto Colombiano de Derecho Procesal y a la Academia Colombiana de Jurisprudencia, para que emitiesen concepto técnico sobre la constitucionalidad de la disposición demandada.

### 3. Intervenciones[4]

#### 3.1. Intervenciones que solicitan un fallo inhibitorio (Ministerio de Hacienda y Crédito Público, Senado de la República, Presidencia de la República)

El Ministerio de Hacienda y Crédito Público, el Senado de la República y la Presidencia de la República solicitan un fallo inhibitorio, sobre la base de tres tipos de falencias de la demanda[5]:

En primer lugar, el juicio de constitucionalidad no tuvo como referente el ordenamiento superior sino la normativa legal, pues las acusaciones se estructuraron sobre premisas de naturaleza legislativa, desde las cuales no es posible acreditar la oposición entre la medida impugnada y la Carta Política.

En segundo lugar, las acusaciones de la peticionaria partieron de una comprensión inadecuada, tanto de la preceptiva constitucional, como de las disposiciones legales impugnadas.

Así, por un lado, el cargo de la demandante se sustentó en la tesis de la existencia de una prohibición constitucional tácita para que los particulares ejerzan el cobro coactivo, que según su parecer, fue puesta en evidencia en la Sentencia C-666 de 2000; no obstante, este falló versó, no sobre la habilitación a los particulares para adelantar el cobro coactivo, que es el problema que se aborda en esta ocasión, sino sobre la facultad de los organismos vinculados de la administración pública para adelantar directamente este procedimiento, sin la mediación judicial; en tal sentido, la Corte declaró la exequibilidad condicionada de la expresión “vinculadas” contenida en el Artículo 112 de la Ley 6ª de 1999, pero aclarando que estas entidades únicamente pueden realizar la ejecución con respecto a los créditos obtenidos en desarrollo de actividades administrativas; en este caso, en cambio, se cuestiona la autorización para que esta competencia pueda ser asumida por abogados externos. Esto significa que en aquella ocasión la Corte no solo se pronunció sobre una disposición distinta a la impugnada en esta oportunidad, sino que, además, su decisión y sus consideraciones versaron sobre problemas jurídicos diferentes.

Asimismo, las acusaciones asignan al precepto impugnado un alcance del que realmente carece. Primero, el cuestionamiento se estructura sobre el supuesto de que el cobro coactivo es un procedimiento judicial, cuando tiene una naturaleza esencialmente administrativa. Y segundo, de manera inopinada e injustificada, se asume que la norma faculta a los apoderados para actuar arbitraria o caprichosamente y por fuera del marco legal, y que la administración pública se encuentra impedida para dirigir o controlar su actividad y sus decisiones, cuando ninguna de estas conclusiones se derivan de la disposición acusada.

Finalmente, no se establece la relación de contradicción entre la norma impugnada y la Carta Política, pues la peticionaria se limita a afirmar que aquella transgrede los artículos 2, 4, 5, 29 y 121 del ordenamiento superior, sin indicar las razones de tal oposición. De este modo, propiamente no existen cargos sobre los cuales pueda producirse un fallo de fondo.

3.2. Intervenciones que solicitan la declaratoria de exequibilidad simple (Ministerio de Hacienda y Crédito Público, Superintendencia de Industria y Comercio, Ministerio de Justicia y del Derecho, Superintendencia Financiera, DIAN, Presidencia de la República, Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, Academia Colombiana de Jurisprudencia[6]).

En sus escritos de intervención, las entidades mencionadas anteriormente solicitan la declaratoria de exequibilidad del precepto demandado.

Con respecto a la defensa de la habilitación a los particulares para adelantar los procedimientos de ejecución, se presentan los siguientes argumentos:

- En primer lugar, el cobro coactivo tiene una naturaleza administrativa que, como tal, puede ser adelantado por particulares.

En efecto, la Ley 1437 de 2011 (Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo) no solo calificó expresamente la naturaleza de este procedimiento y sustituyó la expresión “jurisdicción coactiva” por la de “cobro coactivo”, sino que además dispuso que las determinaciones que se adopten allí pueden ser controvertidas por la vía judicial, hipótesis que sólo es posible si tales actos son de índole administrativa y no jurisdiccional.

Teniendo en cuenta que a la luz del Artículo 210 de la Constitución Política y de los artículos 110 y 11 de la Ley 489 de 1998, los particulares pueden ejercer funciones administrativas, y que la ejecución coactiva se encuentra comprendida dentro de esta categoría, la medida legislativa atacada no desconoce las disposiciones constitucionales alegadas por la demandante.

- En segundo lugar, la habilitación controvertida se enmarca dentro de los límites explícitos e implícitos para el otorgamiento de funciones públicas a los particulares[7].

En efecto, el ordenamiento constitucional admite de manera general tal traslado funcional, con tan solo cuatro limitaciones: (i) cuando el rol en cuestión tiene un contenido político o gubernamental, legislativo o jurisdiccional; (ii) cuando la competencia cuyo transferencia se pretende es exclusiva de las autoridades administrativas por expresa disposición constitucional o legal (como las relativas a la fuerza pública); (iii) cuando la función nunca han estado en cabeza de las autoridades y requiere para su materialización de un desarrollo constitucional o legal directo y específico; (iv) y cuando la atribución cedida vacía de contenido la competencia gubernamental.

Este caso particular no se quebranta ninguna de las limitaciones anteriores. Primero, en la medida en que las funciones ejercidas por los particulares recaerían sobre obligaciones de tipo monetario, carecen de la connotación política que podría considerarse como privativa de las autoridades públicas, y tampoco tienen una naturaleza jurisdiccional o legislativa. De igual modo, por tratarse de una competencia transversal, regular y ordinaria de la administración pública, no es una atribución exclusiva de las autoridades ni tampoco requiere un desarrollo legal específico. Finalmente, el traslado no suprime ni vacía de contenido las competencias constitucionales y legales de las correspondientes entidades públicas, pues no se refiere a su objeto central, sino únicamente a actividades secundarias,

auxiliares y de segundo orden que no tienen relación con su objeto institucional.

- En tercer lugar, incluso si se asume la tesis de que el cobro coactivo implica el ejercicio de funciones jurisdiccionales, la norma impugnada tiene pleno respaldo en la preceptiva constitucional, ya que tanto el Artículo 116 de la Carta Política como el Artículo 13 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, habilitan expresamente a los particulares para ejercer funciones jurisdiccionales, siempre que no se refiera a la instrucción o juzgamiento en materia penal.

- En cuarto lugar, la disposición atacada se sustenta directa y expresamente en el Artículo 112 de la Ley 6ª de 1992, cuya constitucionalidad nunca ha sido desvirtuada. Esta norma faculta a las entidades públicas del orden nacional para realizar el cobro coactivo de sus acreencias a través de sus propios funcionarios, o a través de abogados externos. De esta manera, la norma demandada se limita a dar aplicación a este precepto legal, permitiendo que las Superintendencias de Industria y Comercio y Financiera, y las alcaldías, adelanten la ejecución a través de la segunda de las modalidades allí previstas.

Por tal motivo, para declarar la inconstitucionalidad del Artículo 66 de la Ley 1480 de 2011, habría que declarar previamente la del aludido precepto de la Ley 6ª de 1992, lo cual no cabría hacer en esta oportunidad, "(...) pues se vulneraría el debido proceso, al pretermitirse todos los pasos procesales en orden a una declaración de inexequibilidad de esa norma, sobre regulaciones de ella que aún no han sido objeto de control constitucional"[8]. Como tal declaratoria aún no se ha producido, mal puede estructurarse un juicio de constitucionalidad en contra de la medida legislativa, que es tan solo una aplicación de una normativa general que se presume ajustada al ordenamiento superior.

De igual modo, el Artículo 5º de la Ley 1066 de 2006 faculta a las entidades públicas a ejercer jurisdicción coactiva para el recaudo de rentas o caudales públicos generados por actividades de índole administrativa, o por la prestación de servicios estatales. El precepto ahora demandado se limita a desarrollar estas directrices, al ordenar la ejecución de las multas impuestas por la violación del Estatuto del Consumidor por medio de abogados externos; las superintendencias de Industria y Comercio y Financiera son organismos adscritos, y su función de protección al consumidor no es de índole comercial sino administrativa de inspección y control, por lo que el cobro de las multas se puede materializar por esta vía.

- Contrariamente a lo sostenido por la actora, en la Sentencia C-666 de 2000 no se excluyó la posibilidad de que las autoridades públicas gestionen la cobranza a través de apoderados externos, sino que únicamente se señaló que los organismos vinculados de la administración pública no pueden adelantarla con respecto a las acreencias generadas en desarrollo de actividades equivalentes a las desplegadas por los particulares.

En otras palabras, la providencia aludida, esgrimida por la demandante como fundamento de la solicitud de inexequibilidad, en ningún momento cuestionó la validez del cobro coactivo a través de apoderados especiales; por el contrario, avaló de manera general este mecanismo, y únicamente lo limitó en las entidades vinculadas de la administración pública, cuando se ejerciera respecto de créditos obtenidos en razón de labores asimilables a las de los sujetos de derecho privado.

- Las acusaciones de la peticionaria parten de una confusión sobre la naturaleza jurídica, el alcance y los efectos del mandato con fundamento en el cual actúan los abogados externos encargados de gestionar la cobranza, pues en estas hipótesis se actúa en nombre y representación, y por cuenta y riesgo de la entidad estatal. En otras palabras, cuando se ejerce la jurisdicción coactiva a través de apoderados, la institución pública no se desprende de su potestad de cobro, sino que la misma se materializa con la mediación de contratistas que actúan en su nombre y representación.

- La intervención de los particulares no despoja al Estado de su facultad para vigilar y controlar su actividad, ni tampoco les autoriza a actuar arbitrariamente o por fuera del marco constitucional y legal. Por el contrario, se trata de un procedimiento reglado, sujeto a las garantías y exigencias del debido proceso[9], y al control permanente por parte de la administración pública[10].

Con respecto a la tesis de que la norma demandada da lugar a un manejo irresponsable de los recursos públicos, se argumentan que la acusación invierte la presunción constitucional de buena fe, que el sistema jurídico ofrece los criterios para la utilización de las figuras de la remisión y la prescripción, y que a juicio de la peticionaria son riesgosas, tal como se encuentra en el Estatuto Tributario, la resolución 568666 de 2009 y la Ley 1437 de 2011, y que las decisiones y las actuaciones de los apoderados de las entidades públicas se encuentra sujeta a la responsabilidad disciplinaria, al control fiscal y a los controles administrativos generales, en las mismas condiciones de los servidores públicos. Por tal motivo, no es cierto que los sujetos de derecho privado se encuentren autorizados para disponer arbitraria y caprichosamente de los recursos del Estado, o para declarar la prescripción y la remisión de manera indiscriminada e irresponsable.

Finalmente, con respecto a la acusación sobre la vulneración del principio de unidad de caja, se afirma que los valores obtenidos por los apoderados de la entidad no tienen una destinación específica, ni siquiera para hacer efectiva la retribución de los abogados que los recaudaron. En otras palabras, el establecimiento de una "cuota de éxito" del 10% del dinero recaudado no habilita a los abogados para retener o descontar directamente esta suma de dinero para satisfacer su crédito, sino que, por el contrario, toda ésta ingresa al Presupuesto General de la Nación y sólo posteriormente se hace efectivo el pago de los honorarios con cargo al Tesoro Nacional. Esto significa que la previsión legal no desconoce el principio de unidad de caja previsto en el Artículo 345 del ordenamiento superior.

### 3.3. Solicitud de declaratoria de constitucionalidad condicionada (Contraloría General de la República y Superintendencia Financiera)

Un tercer grupo de intervinientes considera que el precepto acusado no contraría la preceptiva constitucional, siempre y cuando se interprete de acuerdo con las siguientes pautas:

- En primer lugar, debe entenderse que los abogados externos únicamente pueden intervenir en la fase de instrumentación y proyección de documentos, más no en la de decisión, en la que se ejecutan los actos de cobro propiamente dicho[11]. La razón de tal limitación es que aunque en principio las funciones administrativas pueden ser ejercidas por particulares, dicho traslado no puede vaciar de contenido las competencias de las

entidades, ni puede traducirse en una sustitución de la administración pública.

- La actividad desplegada por los particulares debe ser controlada, supervisada y vigilada por las entidades públicas, pues en todo caso la responsabilidad por la gestión de cobro se encuentra radicada en el Estado.
- La intervención de los abogados externos debe tener fundamento en un contrato de prestación de servicios, y no en un acto de delegación.

3.4. Intervenciones que solicitan la declaratoria de inexecutable parcial (Academia Colombiana de Jurisprudencia).

Finalmente, la Academia Colombiana de Jurisprudencia solicita la declaratoria de inexecutable de la previsión normativa relativa al pago de honorarios con cargo al Tesoro Nacional, por las siguientes razones:

- Mientras según el Artículo 345 de la Carta Política no puede haber gasto público que no haya sido decretado por el Congreso, por las asambleas departamentales o por los concejos distritales o municipales, la norma demandada ordena el pago directo de los honorarios a los abogados, prescindiendo de esta exigencia procedimental.
- La medida interfiere con los procesos de contratación de las entidades estatales, e impide el pago directo con cargo a su respectivo presupuesto.
- La disposición establece un particular y complejo sistema de pago, en el que el apoderado debe recaudar el dinero, entregarlo y posteriormente realizar los trámites para que su crédito sea reconocido en el presupuesto, "lo que evidencia que a más de ser eventualmente violatorio de la Constitución, este aparte de la norma acusada carece del más elemental sentido práctico".

4. Concepto de la Procuraduría General de la Nación

Mediante escrito presentado a esta Corporación el 14 de noviembre de 2012, la Procuraduría General de la Nación solicita la conformación de la unidad normativa con el Artículo 112 de la Ley 6ª de 1992, y la declaratoria de inexecutable de ambos preceptos.

Con respecto a la primera petición, se advierte la relación de conexidad y la coincidencia material entre ambas disposiciones, pues tanto en las dos se faculta a las entidades estatales para contratar apoderados especiales encargados de las labores de ejecución coactiva.

Con respecto a la segunda petición, se advierte la inconstitucionalidad de las normas, con fundamento en las siguientes explicaciones:

- La jurisdicción coactiva implica el ejercicio de funciones materialmente jurisdiccionales, que en principio están atribuidas exclusivamente a las autoridades judiciales, y que excepcionalmente se asignan a la administración pública, pero nunca a los particulares. Por ello, una autorización semejante "implica trasladar una prerrogativa (...)

que constituye un privilegio exorbitante, a una persona que no tiene la condición de autoridad administrativa”.

- Aunque excepcionalmente los particulares pueden realizar funciones judiciales, tal facultad no se extiende a la ejecución de las providencias o de las obligaciones que consten de manera clara, expresa y exigible en títulos, como ocurre en este caso específico.

- Adicionalmente, el que la remuneración del apoderado se establezca en función del dinero recaudado, afecta su imparcialidad en el correspondiente procedimiento, y pone en peligro los derechos del ejecutado.

Por las razones expuestas, la Procuraduría solicita la declaratoria de inexecutable del Artículo 66 de la Ley 1480 de 2011, y de la expresión “o podrá contratar apoderados especiales que sean abogados titulados”, contenida en el Artículo 112 de la Ley 6ª de 1992.

## II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

De acuerdo con el Artículo 241.4 de la Carta Política, esta Corte es competente para conocer y pronunciarse sobre la constitucionalidad del precepto demandado, en cuanto se trata de una disposición contenida en una ley.

### 2. Cuestiones a resolver

Teniendo en cuenta los antecedentes expuestos, se deben resolver las siguientes cuestiones:

En primer lugar, en la medida en que el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, el Senado y la Presidencia de la República solicitan a la Corte que se inhiba de proferir un fallo de fondo, por cuanto las acusaciones de la demanda no cumplen con las cargas de certeza, pertinencia y especificidad, se debe establecer si los argumentos planteados en el respectivo escrito tienen la aptitud requerida para la realización de un juicio de constitucionalidad.

En segundo lugar, dado que la Contraloría General de la República y la Superintendencia Financiera afirman que la norma únicamente faculta a los apoderados de las autoridades públicas para intervenir en la fase de instrumentación y proyección de documentos, más no en la fase decisoria propiamente dicha, mientras que la actora asume que también los habilita para actuar en todo el procedimiento de ejecución, se identificará la interpretación sobre la cual debe recaer el juicio de constitucionalidad.

En tercer lugar, atendiendo a la solicitud de la Procuraduría General de la Nación, se establecerá la procedencia de la conformación de la unidad normativa con el aparte del Artículo 112 de la Ley 6ª de 1992, que faculta a las entidades estatales del orden nacional para contratar abogados externos encargados de adelantar el cobro coactivo.

Finalmente, se realizará el juicio de constitucionalidad en tres sentidos: con respecto a la habilitación a los particulares para gestionar la cobranza, con respecto al monto de la remuneración del apoderado del 10% del dinero recaudado, y con respecto a la forma de

pago de los honorarios, por medio del Tesoro Nacional.

- Frente al primer punto, se establecerá si la autorización legal desconoce las limitaciones constitucionales para el ejercicio de funciones públicas por particulares, especialmente a partir de los lineamientos señalados en la Sentencia C-666 de 2000[12].

- Con respecto a los honorarios de los abogados externos, equivalente a una cuota de éxito del 10%, se determinará si se afecta el principio de imparcialidad cuando la remuneración se establece en función exclusiva del dinero recaudado[13], y si tal medida desconoce el principio de unidad de caja, así como las competencias constitucionales de las corporaciones públicas de aprobar todo gasto público.

- Por último, se definirá si se vulnera la autonomía contractual y presupuestal de las entidades públicas cuando el pago de los honorarios se hace a través y con cargo al Tesoro Nacional[14].

### 3. La solicitud de fallo inhibitorio

Según el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, el Senado y la Presidencia de la República, la demanda no satisface las exigencias argumentativas elementales para la estructuración de un juicio de constitucionalidad, por las siguientes razones: (i) Los cargos no tienen como referente la Carta Política sino normas de rango legal, a partir de las cuales no se puede efectuar el control; (ii) Las acusaciones parten de un entendimiento manifiestamente incorrecto, tanto del ordenamiento superior, como de la disposición impugnada; en cuanto a la Carta Política, el error se configura cuando se afirma que de acuerdo con la Sentencia C-666 de 2000, existe una prohibición tácita para que los particulares asuman el cobro coactivo; y en cuanto a la normativa legal impugnada, en la medida en que se afirma, sin justificación alguna, que el procedimiento de cobro coactivo tiene una naturaleza jurisdiccional, que como tal no puede ser trasladado a los particulares, y que además, se faculta a éstos para actuar discrecional y caprichosamente, sin ningún tipo de control o supervisión por parte de las entidades estatales que los contratan; (iii) Por último, no se señala la relación de contradicción y oposición entre los términos de la comparación, es decir, entre la disposición impugnada y el ordenamiento superior (artículos 2, 6, 29, 116 y 121 de la Carta Política).

La Corte encuentra que a pesar del déficit argumentativo de la demanda, ninguna de estas razones da lugar a un fallo inhibitorio.

En primer lugar, aunque en los escritos de la peticionaria se combinan indistintamente consideraciones de conveniencia y razonamientos de orden jurídico que a su juicio harían aconsejable la derogación o la declaratoria de inconstitucionalidad del precepto acusado, un esfuerzo interpretativo de la demanda consistente con el principio pro actione, permite extraer argumentos de índole constitucional, y no solo de base legal o sustentado en razones de conveniencia, que dan pie a que se ponga en duda la consistencia del precepto acusado con el ordenamiento constitucional.

En efecto, en medio del escrito, se presentan algunos cuestionamientos de los cuales se puede inferir la infracción del ordenamiento superior, como los referidos a la naturaleza

judicial del cobro coactivo, a la exorbitancia que implica la realización de tal actividad, y al peligro que representa para el patrimonio público y para los derechos de los ciudadanos, que los particulares ejecuten directamente el procedimiento. Así por ejemplo, la actora sostiene que como la jurisdicción coactiva es asimilable a la función judicial, y que como el Artículo 116 de la Carta Política prohíbe el ejercicio de funciones judiciales por particulares, la norma que los habilita para ello quebranta el texto constitucional; de modo semejante, se afirma que en la medida en que la norma despoja las autoridades públicas de una de sus competencias legales, y que en la medida en que según el Artículo 6 del texto superior las autoridades deben cumplir a cabalidad todas las responsabilidades que les son asignadas en el sistema jurídico, el precepto legal desconoce tal exigencia. Como puede observarse, en estos casos las acusaciones van más allá de la mera inconsistencia legal, y de todos modos, el análisis permite inferir razonablemente la vulneración de los preceptos constitucionales.

En segundo lugar, pese a que en la demanda no se encuentra una justificación explícita del particular sentido y alcance que se asigna a la normativa constitucional y legal, esta falencia no conduce a un fallo inhibitorio.

Así, el cargo por la presunta infracción del Artículo 116 de la Carta Política parte de la base de que el cobro coactivo es un procedimiento de naturaleza judicial. No obstante, pese a que según los intervinientes se trata de un procedimiento netamente administrativo, la premisa de la actora responde a una interpretación reconocida por parte de la comunidad jurídica, por lo que su acusación efectivamente suscita una duda sensata y razonable sobre la constitucionalidad del precepto acusado.

Asimismo, aunque a juicio de los intervinientes los reproches de constitucionalidad se sustentan en la falsa premisa de que los abogados externos pueden adelantar el trámite de manera arbitraria y caprichosa, en realidad la acusación apunta a demostrar que el acto de apoderamiento confiere a los particulares un margen decisional muy amplio y no susceptible de ser controlado por las autoridades públicas, y que en principio, la responsabilidad que tienen por ejercicio de tales funciones es sustancialmente distinta de la que se radica en los servidores públicos, cuestiones que podrían poner en peligro la integridad del patrimonio público. Así planteado el argumento, no se evidencia la supuesta interpretación manifiestamente errónea del ordenamiento legal.

Algo semejante se predica de la referencia a la Sentencia C-666 de 2000. Si bien es cierto que equivocadamente la actora afirma que en este fallo se prohibió a los particulares ejercer el cobro coactivo, cuando allí únicamente se determinó que las entidades vinculadas con la administración pública no pueden ejercerlo con respecto a los créditos obtenidos en ejercicio de actividades asimilables de las de los sujetos de derecho privado, lo cierto es que la base normativa de los cuestionamientos de la actora se mantiene incluso prescindiendo de esta referencia jurisprudencial. Así, los argumentos sobre el ejercicio de funciones jurisdiccionales o de actividades que implican prerrogativas exorbitantes, sobre el amplio margen de discrecionalidad con el que cuentan los particulares cuando actúan como apoderados judiciales, subsisten aun haciendo caso omiso de los fallos de esta Corporación.

En tercer lugar, si bien es cierto que en la demanda y en el escrito de corrección no se individualizan y sistematizan las razones por las que la norma legal acusada infringe los artículos 2, 6, 29, 116 y 121 de la Carta Política, sí es posible extraer de tales escritos las razones de la supuesta vulneración. Las tesis sobre el ejercicio de funciones judiciales por particulares, sobre la forma en que la administración pública se despoja de sus competencias legales, y sobre el carácter exorbitante del cobro coactivo, permiten inferir razonablemente las razones de la transgresión aludida.

Por tales motivos, la Corte encuentra que ninguno de los reparos de los intervinientes sobre la ineptitud sustantiva de la demanda conducen a un fallo inhibitorio.

#### 4. El alcance del precepto demandado

Tal como se indicó anteriormente, la norma impugnada suscita varios problemas hermenéuticos[15]. A juicio de la Contraloría General de la República y de la Superintendencia Financiera, la disposición debe ser entendida en el sentido de que los particulares únicamente pueden intervenir en la fase de instrumentación y proyección de documentos, más no en la etapa decisoria de los procesos de cobro coactivo. Por el contrario, la peticionaria y los demás intervinientes suponen que el precepto se refiere a la totalidad del procedimiento, y sobre esta base se estructuran los cargos de la demanda. Por tal motivo, existen al menos dos interpretaciones posibles: una restrictiva, acogida por las aludidas entidades, y una amplia, defendida implícitamente en la demanda, en el escrito de corrección y en las demás intervenciones.

Pese a que por regla general el juicio de constitucionalidad se limita a definir la compatibilidad entre el precepto demandado y el ordenamiento superior[16], en esta oportunidad es preciso que previamente a tal juicio, esta Corporación avance en la definición del contenido y alcance del Artículo 66 de la Ley 1480 de 2011, circunstancia que se explica por dos razones: Por un lado, para evitar que el fallo recaiga sobre un sentido inadmisibles de la norma en cuestión, y por esta vía, para asegurar la eficacia de la providencia. Y por otro lado, porque como en este caso la acusación de la actora se estructura en torno a uno de los posibles sentidos del precepto, el tipo de examen y los resultados del mismo varían en función del significado que se atribuya a la disposición, de modo que la labor hermenéutica resulta imprescindible para efectuar el control.

El sentido asignado a la norma por la Contraloría General de la Nación y por la Superintendencia Financiera se ampara en el entendimiento dominante en la comunidad jurídica y, particularmente, en el que se desprende de amplia jurisprudencia del Consejo de Estado, conforme a la cual, como no es posible vaciar de contenido las competencias de los órganos del Estado, y como el cobro coactivo involucra el ejercicio de prerrogativas excepcionales de la administración para realizar la cobranza directamente y sin la mediación judicial, los particulares no pueden adelantar la totalidad del procedimiento ni adoptar decisiones en nombre de la administración, sino únicamente intervenir en la fase persuasiva, y posteriormente en la instrumentación y proyección de documentos[17]. Así mismo, en sede administrativa se ha procedido conforme a esta interpretación[18].

Aunque este significado es dominante en la comunidad jurídica, la Corte considera razonable que en esta oportunidad, el control constitucional recaiga sobre el contenido

normativo alternativo, que habilita a los particulares para intervenir en todo el proceso de ejecución coactiva, inclusive en su dimensión decisoria.

En primer lugar, el sentido prevaleciente al que se ha hecho referencia se ha sustentado en razones de orden constitucional: la necesidad de impedir el vaciamiento de las competencias de las autoridades públicas, así como la imposibilidad de transferir funciones que impliquen el ejercicio de competencias exorbitantes de la administración pública. Justamente, con base en estas consideraciones se ha limitado el alcance del Artículo 112 de la Ley 6ª de 1992, por lo que se trata de un condicionamiento que tiene por objeto garantizar la supremacía e integridad de la Carta Política.

Ahora bien, sin perjuicio de que todos los operadores jurídicos tienen, no solo la facultad, sino también el deber de interpretar el sistema jurídico a la luz del ordenamiento superior, el entendimiento dominante de una norma que se apoya en argumentos de naturaleza constitucional, no tiene la potencialidad de excluir o de desplazar el control de la interpretación alternativa, y justamente esto sería lo que ocurriría si la Corte se inhibe de pronunciarse sobre la constitucionalidad de una disposición legal porque las acusaciones se estructuran sobre la base de un entendimiento de la norma que difiere del que se asigna en general en la comunidad jurídica. Una tesis en este sentido conduciría a la inaceptable conclusión de que por vía interpretativa los operadores jurídicos ordinarios pueden desplazar este mecanismo, e inmunizar su ejercicio hermenéutico por esta vía.

En segundo lugar, la interpretación que propone la demandante es razonable y plausible, por lo que tiene sentido realizar el juicio de constitucionalidad a la luz de ésta última, porque a pesar de que no coincide con la apreciación general de los operadores jurídicos, y a pesar de que los antecedentes legislativos no ofrecen elementos de juicio para resolver la cuestión planteada[19], otros criterios y herramientas hermenéuticas justifican tal comprensión, tal como se indica a continuación.

- Por un lado, dentro de una interpretación literal se colige que la habilitación comprende todos los actos que integran la ejecución. En la medida en que la norma se refiere genéricamente al cobro coactivo, sin distinguir fases o etapas, ni tipos de actos a los cuales se circunscribe la intervención del abogado, y en la medida en que los operadores jurídicos no pueden hacer distinciones donde el derecho positivo no las hace, debe concluirse que el legislador facultó a los particulares para adelantar todo el procedimiento.

Adicionalmente, no puede pasarse por alto que la cobranza propiamente dicha se materializa con los actos decisorios que libran mandamiento de pago, resuelven las excepciones, ordenan y aprueban el embargo y remate de bienes, y autorizan los eventuales acuerdos de pago entre los deudores y la administración[20]; en este contexto, el entendimiento dominante conduce al resultado paradójico de negar el contenido de la norma, pues mientras el precepto faculta a los particulares para realizar el cobro coactivo, aquel les impide ejercer esta actividad.

- Por otro lado, la conclusión anterior concuerda con una interpretación sistemática y finalista.

En efecto, en virtud del principio hermenéutico del efecto útil, debe seleccionarse aquel significado que produzca efectos jurídicos, y descartarse aquellos otros que no produzcan consecuencias o que carezcan de trascendencia jurídica. En el caso concreto, la disposición acusada se refiere expresamente a los "apoderados", expresión que alude a los contratos de mandato con representación, en los que el abogado actúa en nombre, por cuenta y en representación de la respectiva entidad estatal. Pues bien, la mera gestión administrativa de apoyo a la sustanciación del cobro coactivo no requiere de ningún acto de apoderamiento, pues en estas hipótesis la labor del particular se limitaría a la organización de la documentación y a la preparación de los actos que posteriormente serán suscritos directamente por la entidad estatal. Es decir, este entendimiento restrictivo es incompatible con el principio hermenéutico del efecto útil, pues dejaría sin efectos los actos de apoderamiento previstos normativamente. En definitiva, mientras la disposición acusada pretendía otorgar amplias facultades a los particulares para que adelantaran la totalidad del cobro, el entendimiento del Consejo de Estado le resta toda eficacia, al limitar su intervención a una gestión meramente accesoria que no corresponde a la cobranza como tal, y para la cual no se requiere ningún acto de apoderamiento específico, como lo contempla la regla en cuestión.

Dentro de esta misma línea argumentativa, debe tenerse en cuenta que la norma prevé unos honorarios equivalentes al 10% del dinero recaudado, retribución que resultaría totalmente desproporcionada y lesiva del patrimonio público si correspondiese a la mera intervención en la instrumentación y proyección de documentos. Una remuneración de tal magnitud sólo es compatible con una actuación plena del abogado externo en el procedimiento.

De lo anterior se colige que el entendimiento minoritario de la norma en cuestión es razonable y plausible, y que por tanto, se justifica el respectivo control constitucional en tales términos.

En tercer lugar, en virtud del derecho de acceso a la justicia contemplado en el Artículo 229 del texto constitucional, los fallos inhibitorios deben ser la excepción. Por tal motivo, el juez debe procurar una solución y una decisión de fondo frente a todos los problemas y cuestiones jurídicas que se le plantean, y únicamente cuando a la luz del ordenamiento jurídico no sea posible resolver materialmente el asunto sometido a su consideración, son admisibles este tipo de determinaciones.

En este caso particular existen dos posibilidades: por un lado, en nombre de la doctrina del derecho viviente, se podría aceptar la interpretación que prevalece en la comunidad jurídica, en el sentido de que la intervención de los particulares se circunscribe a la instrumentación y proyección de documentos; ahora bien, como la accionante estructura sus argumentos a partir de la interpretación contraria, forzosamente habría que concluir la ineptitud sustantiva de la demanda por falta de certeza en los cargos, motivo que llevaría a la Corte a abstenerse de producir un fallo de fondo. Es decir, de acogerse esta vía se llegaría a una sentencia inhibitoria.

No obstante, como existe una alternativa hermenéutica razonable, la Corte debe acogerla, y por esta vía evitar el fallo inhibitorio que limita el acceso a la justicia y los mecanismos

jurisdiccionales encaminados a garantizar la supremacía de la Carta Política dentro del ordenamiento jurídico.

Por último, debe tenerse en cuenta que la tesis del Consejo de Estado se ha derivado la interpretación del Artículo 112 de la Ley 6ª de 1992 y de las normas concordantes, más que del precepto demandado como tal. Así las cosas, como no existe un ejercicio interpretativo específico en relación con el Artículo 66 de la Ley 1480 de 2011, se justifica el controlen los términos propuestos por la peticionaria.

#### 5. La conformación de la unidad normativa

Tanto la Procuraduría General de la Nación como la Academia Colombiana de Jurisprudencia afirman que el precepto demandado y el Artículo 112 de la Ley 6ª de 1992 tienen un contenido semejante. Con base en esta consideración, aquella solicita la conformación de la unidad normativa, mientras que esta última requiere a la Corte que se abstenga de declarar la inconstitucionalidad del Artículo 66 de la Ley 1480 de 2011, por no haber sido cuestionado el referido Artículo 112.

Para la Corte en este caso hay lugar a la integración normativa entre los dos preceptos[21], por cuanto la coincidencia material entre ellos hace necesario un pronunciamiento judicial unificado, para asegurar la eficacia del fallo.

Así, por un lado, el contenido de la disposición demandada y el de la prescripción que le sirve de fundamento son semejantes.

En efecto, el Artículo 112 de la Ley 6ª de 1991 dispone lo siguiente:

“Facultad de cobro coactivo para las entidades nacionales. De conformidad con los artículos 68 y 79 del Código Contencioso Administrativo, las entidades públicas del orden nacional como Ministerios, Departamentos Administrativos, organismos adscritos y vinculados, la Contraloría General de la república, la Procuraduría General de la Nación y la Registraduría Nacional del Estado Civil, tienen jurisdicción coactiva para hacer efectivos los créditos exigibles a favor de las mencionadas entidades y de la Nación. Para este efecto la respectiva autoridad competente, otorgará poderes a funcionarios abogados de cada entidad o podrá contratar apoderados especiales que sean abogados titulados”.

Por su parte, el precepto demandado faculta “a la autoridad pública competente para contratar apoderados que realicen el cobro coactivo, caso en el cual los honorarios serán del 10% del monto recaudado por el apoderado, honorarios que estarán a cargo y serán pagados por el Tesoro Nacional”.

De este modo, ambos preceptos facultan a la Superintendencia de Industria y Comercio y a la Superintendencia Financiera para contratar abogados externos encargados de adelantar los procedimientos de ejecución coactiva. La norma no demandada contiene una permisión genérica y abstracta, y esta última una permisión específica respecto de dos entidades concretas[22].

En virtud de tal confluencia se justifica la conformación de la unidad normativa, para dotar de efectos jurídicos al fallo de la Corte. En efecto, de declararse la inconstitucionalidad del

Artículo 66 de la Ley 1480 de 2011 pero no la del Artículo 112 de la Ley 6ª de 1992, se podría invocar este último precepto para desconocer los efectos del fallo de inexecutable. Y a la inversa, de declararse la inconstitucionalidad del Artículo 66 de la Ley 1480 de 2011, pero no la del Artículo 112 de la Ley 6ª de 1992, este último aún podría ser demandado sin que pudiese alegarse la existencia del fenómeno de la cosa juzgada; aunque el precedente sentado en el hipotético fallo de executable debería ser tenido en cuenta en la segunda providencia, la ausencia de la integración normativa restaría eficacia a aquella sentencia, por la posibilidad de demandar una disposición diferente, con un contenido semejante.

De acuerdo con las consideraciones anteriores, se procederá a conformar la unidad normativa, por lo que la Corte se pronunciará no solo sobre la disposición demandada por el peticionario, sino también sobre el fragmento del Artículo 112 de la Ley 6ª de 1992 según el cual la autoridad competente “podrá contratar apoderados especiales que sean abogados titulados”.

6. El examen de constitucionalidad de la habilitación a los particulares para efectuar el cobro coactivo.

Teniendo claro el sentido del precepto demandado, a continuación se efectuará el juicio de constitucionalidad con respecto a la facultad de las entidades estatales para contratar particulares que adelanten los procedimientos de cobro coactivo.

El reproche de inconstitucionalidad se justifica a partir dos argumentos. De un lado, la actora y la Procuraduría General de la Nación sostienen que como el procedimiento referido envuelve el ejercicio de facultades de orden jurisdiccional, los sujetos de derecho privado no podrían adelantarlos en virtud de lo dispuestos en el Artículo 116 de la Carta Política. Y por otra parte, la peticionaria afirma que la norma transfiere el ejercicio de competencias que son privativas de las autoridades públicas, y de las cuales no se pueden desprender por tener un carácter exorbitante. En ambos casos se esgrime como sustento del argumento la Sentencia C-666 de 2000, en el entendido de que este fallo marca un derrotero interpretativo claro e inequívoco, desde el cual resulta constitucionalmente inadmisibles facultar a las entidades estatales para canalizar el cobro coactivo de sus créditos a través de abogados externos.

La Corte coincide con el planteamiento central de la accionante, en el sentido de que la función de cobranza no puede ser trasladada integralmente a los particulares. Sin embargo, difiere parcialmente de las premisas a partir de las cuales se arriba a tal conclusión.

Independientemente de que la competencia de cobro coactivo sea calificada como administrativa o jurisdiccional, cuestión que históricamente ha dado lugar a un amplio debate que aún no ha concluido satisfactoriamente, y frente al cual no existe una respuesta definitiva y concluyente a partir de la cual se pueda estructurar el juicio de constitucionalidad de las normas examinadas[23], lo cierto es que la transferencia funcional no satisface las condiciones que para este efecto ha previsto el ordenamiento superior, y que han sido sistematizadas en la jurisprudencia de esta Corporación.

Lo primero que debe aclararse es que, a diferencia de lo que se sostuvo en la demanda y en

el escrito de corrección, la prohibición no deviene de la Sentencia C-666 de 2000. Pese a que la peticionaria se fundamentó en dicho fallo para elaborar los cargos en contra del precepto acusado, en modo alguno es posible derivar de tal providencia una prohibición para que los particulares ejercieran la cobranza coactiva de las acreencias de las entidades estatales. En efecto, la providencia versó sobre apartes normativos referidos a otras materias, abordó problemas jurídicos distintos, y postuló reglas jurisprudenciales ajenas a esta cuestión.

Por un lado, la aludida sentencia se pronunció exclusivamente sobre la constitucionalidad de la expresión “y vinculados” contenida en el Artículo 112 de la Ley 6ª de 1992, y no sobre la facultad de las autoridades para contratar abogados externos. La Corte declaró la exequibilidad del aparte demandado, “en el entendido de que la autorización legal para ejercer el poder coactivo se refiere exclusivamente al cobro o recaudación de recursos provenientes de funciones netamente administrativas confiadas por el legislador de modo expreso a los entes vinculados, siempre que en la misma norma legal correspondiente se autorice la función de ejecución coactiva y se determinen las condiciones de su ejercicio, únicamente en cuanto a los aludidos recursos. Bajo cualquiera otra interpretación, los mencionados vocablos se declaran inexecutable”.

Es decir, aunque la decisión se refiere al mismo precepto que se examina en esta ocasión, recae sobre un aparte normativo distinto, referido a una cuestión ajena al actual debate, en un doble sentido: (i) Mientras allí se examinó la constitucionalidad de la facultad de algunas entidades estatales para realizar el cobro coactivo, ahora se debe determinar, no la validez de la figura como tal, sino de la intervención de los particulares en la misma; (ii) mientras que en la Sentencia C-666 de 2000 se descartó el cobro coactivo respecto de los créditos obtenidos con ocasión de actividades asimilables a las de los particulares, ahora se examina la validez de la participación en los procedimientos.

Por tal motivo, las reglas jurisprudenciales definidas en aquella providencia no son aplicables a la hipótesis que ahora ocupa a este tribunal, de modo que no se encuentra ninguna incompatibilidad entre su ratio decidendi, y la medida legislativa cuestionada. En efecto, la Sentencia C-666 de 2000 dispuso que los organismos vinculados de la administración pública pueden ejercer jurisdicción coactiva respecto de los créditos obtenidos en desarrollo de funciones administrativas, pero no respecto de los que surjan de actividades equiparables a las de los particulares. El fundamento de esta limitación es doble: Por un lado, como el sustento del cobro coactivo es el cumplimiento de los fines estatales, únicamente debe operar respecto de aquellas actividades que están encaminadas a asegurar estos objetivos, y no respecto de aquellas que solo lo hacen de manera indirecta. Por otro lado, en la medida en que con este procedimiento la administración pública recauda directamente sus créditos, cuando se utiliza para recoger el dinero proveniente de actividades propias de los particulares se provoca una situación de inequidad entre estas entidades públicas y los sujetos de derecho privado, con quienes en principio debería competir en condiciones de igualdad; en efecto, mientras el organismo vinculado contaría con un privilegio especial para recaudar directamente los créditos, el particular debe recurrir a la jurisdicción ordinaria, con lo que se desnaturalizaría la lógica natural de la competencia entre unos y otros.

De acuerdo con esto, la ratio decidendi de la sentencia es la regla según la cual la jurisdicción coactiva, por entrañar un privilegio para el recaudo simplificado de los créditos, únicamente puede recaer sobre créditos obtenidos en desarrollo de actividades administrativas. Como puede observarse, esta regla jurisprudencial es autónoma y distinta de la facultad de las entidades estatales para contratar abogados externos encargados de la cobranza. En otras palabras, el precedente se refiere a las condiciones del cobro coactivo, mientras que la disposición acusada alude a uno de los mecanismos para su realización, habilitando a algunas autoridades públicas para “externalizarlo”.

En conclusión, contrariamente a lo afirmado por la actora, el precepto acusado no tiene ningún tipo de incompatibilidad con la parte resolutive o con la ratio decidendi de la Sentencia C-666 de 2000.

No obstante lo anterior, la Corte encuentra que la autorización contenida en el Artículo 66 de la Ley 1480 de 2011 y en el Artículo 112 de la Ley 6ª de 1992 para que las entidades estatales “externalicen” la cobranza de los créditos a su favor, desconoce las limitaciones constitucionales para el ejercicio de funciones públicas por los particulares[24]. Esto se explica porque, por un lado, se vacían de contenido las competencias de las autoridades públicas, y porque por otro lado, la transferencia versa sobre una función que sólo puede ser ejercida por las propias agencias gubernamentales, en cuanto les ha sido atribuida en su condición del tales.

En efecto, por la naturaleza misma de los actos de apoderamiento, en los que se confiere plena autonomía al abogado para adelantar el procedimiento, y por los amplios términos en los que las disposiciones acusadas contemplan las facultades de los particulares en el cobro coactivo, el efecto jurídico de la previsión normativa no es únicamente el de permitir que el tercero ejecute material y directamente la totalidad del procedimiento de cobro, sino también que la entidad estatal pierde el control y el direccionamiento de la actividad que se entrega al tercero; es decir, las autoridades pierdan la facultad para orientar los cobros y para dirigir las decisiones del particular que actúa como mandatario, y en el mejor de los casos, únicamente podrían fijar unas pautas generales en los contratos estatales de vinculación al abogado, pero en modo alguno con tales derroteros se podría entender satisfecha la exigencia de que la transferencia de funciones no elimine poder de direccionamiento del Estado respecto de la actividad trasladada. Así las cosas, las mencionadas disposiciones prevén una transferencia integral de una competencia legal.

Esta falencia de la norma no se subsana por la consideración de que el cobro coactivo constituye una competencia auxiliar o de segundo orden que normalmente no tiene relación directa con el objeto principal de la agencia estatal. En efecto, el criterio constitucional que habilita para transferir el ejercicio de competencias de las autoridades públicas a los particulares no radica en su nivel o grado de importancia, pues el ordenamiento superior admite que algunas de las actividades de la mayor trascendencia sean externalizadas, y que a la inversa, algunas otras que son accesorias a la agencia estatal, no sean ejercidas por particulares. Asimismo, la Carta Política tampoco establece una distinción entre competencias relevantes o irrelevantes, o entre competencias de primero o de segundo orden según tenga incidencia directa o indirecta en el cumplimiento misional de las entidades estatales, a partir de la cual se pueda calificar el cobro coactivo como

competencia secundaria, y susceptible de ser entregada completamente a los particulares.

La deficiencia constitucional tampoco se subsana por la consideración de que la medida legislativa apunta a evitar un desgaste en la administración pública en actividades que no se relacionan directamente con el objeto institucional de la mayor parte de las entidades estatales, y para las cuales normalmente no cuentan con los recursos humanos y técnicos requeridos. En efecto, tal objetivo podría garantizarse sin sacrificar las competencias constitucionales y legales del Estado. Así por ejemplo, las agencias estatales cuentan con un amplio repertorio de posibilidades para materializar la cobranza: otorgar poderes a funcionarios de la propia institución para que adelanten la ejecución forzosa según las políticas de la entidad, creación de un departamento especializado encargado del procedimiento, o incluso, contratación de particulares para la instrumentación y proyección de documentos, entre muchos otros. En otras palabras, como la finalidad legítima de llevar a cabo eficientemente los procedimientos de ejecución forzosa puede asegurarse a través de otros mecanismos que no anulen las competencias de las instituciones públicas, la medida legislativa resulta inadmisibles desde la perspectiva constitucional.

Por otro lado, la transferencia integral termina por desnaturalizar el procedimiento de cobro coactivo. En efecto, éste tiene por objeto fundamental que la administración cobre directamente, sin la mediación judicial, sus propios créditos; es decir, se trata de un privilegio de la administración pública para que ella misma ejecute sus acreencias. Ahora, la consecuencia inexorable de la consideración de que las instituciones públicas carecen de la idoneidad y de los recursos técnicos y humanos para llevarla a cabo, es que el procedimiento debe retornar a su agente natural, es decir, a la judicatura. Lo que no se puede sostener razonablemente es que se debe sustraer a los jueces la ejecución de las deudas de las entidades estatales y radicarla en éstas, para luego afirmar que todas ellas son incompetentes para hacerlo, y sobre esta base transferir el cobro a los particulares.

Por tal motivo, la Corte concluye que la intervención de los abogados externos en el procedimiento de cobro coactivo, en caso de existir, debe circunscribirse a la fase de instrumentación y proyección de documentos, más no a la fase decisoria propiamente dicha, en la que se materializa la ejecución, porque esta debe quedar radicada en las instituciones públicas. Esta interpretación es compatible, tanto con la habilitación general para que los particulares participen en la gestión pública, y como con la prohibición constitucional de vaciamiento de competencias. En este escenario, los sujetos de derecho privado podrían ofrecer apoyo logístico, técnico y administrativo a las entidades estatales, pero éstas conservarían la facultad decisoria que concreta el cobro, y en ella se radicaría la responsabilidad por las actuaciones realizadas en el marco de este procedimiento.

Así las cosas, se declarará la inexecutable de los preceptos acusados, en cuanto en éste se habilita a las entidades estatales para nombrar abogados externos que adelanten los procedimientos de cobro coactivo. Esta declaratoria no es óbice para que sin necesidad de un acto de apoderamiento, los particulares participen en la fase persuasiva del cobro, y en las actividades que rodean la fase decisoria de la ejecución de deudas.

Por sustracción de materia, la Corte no se pronunciará sobre la executable de los apartes

normativos del Artículo 66 de la Ley 1480 de 2011 que establecen los honorarios y el sistema de pago de los abogados externos encargados del cobro coactivo.

## 7. Recapitulación.

De acuerdo con los antecedentes expuestos, la Corte concluye lo siguiente:

1. El Artículo 66 de la Ley 1480 de 2011 faculta a las Superintendencias de Industria y Comercio y Financiera y a las alcaldías, para contratar particulares que adelanten los procedimientos de cobro coactivo respecto de las multas impuestas por la violación del Estatuto del Consumidor, y determina que los honorarios corresponden al 10% del dinero recaudado, con cargo al Tesoro Nacional.
2. En la medida en que existe una coincidencia material entre el precepto demandado y el Artículo 112 de la Ley 6ª de 1992, se procedió a la integración normativa, efectuando el control sobre ambas disposiciones.
3. Pese al entendimiento dominante dentro de la comunidad jurídica, según el cual la intervención de los abogados externos se debe limitar a las labores de instrumentación y proyección de documentos, para efectos del control constitucional esta Corporación entiende que la habilitación se refiere a la integridad del cobro coactivo.
4. La Corte considera que la previsión normativa que habilita a las entidades estatales para contratar apoderados encargados de adelantar los procedimientos de cobro coactivo, desconoce las limitaciones constitucionales para el ejercicio de funciones públicas por particulares, en la medida en que vacía de contenido las competencias de las autoridades públicas, en tanto les permite desprenderse integralmente de ellas, y en que transfiere una función que solo podría ser adelantada por las propias agencias estatales.
5. Dado que la habilitación anterior es contraria a la Constitución Política y por tanto será declarada inexecutable, por sustracción de materia no se avoca el conocimiento de los cargos referidos al sistema de remuneración y a la forma de pago de los honorarios de los apoderados.
6. La declaratoria de inexecutable de las disposiciones analizadas no obsta para que los particulares participen en las actividades complementarias del cobro coactivo.

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, administrando justicia y en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución

## RESUELVE

PRIMERO.- DECLARAR LA INEXEQUIBILIDAD del Artículo 66 de la Ley 1480 de 2011.

SEGUNDO.- DECLARAR LA INEXEQUIBILIDAD del fragmento del Artículo 112 de la Ley 6ª de 1991 que dispone que “o podrá contratar apoderados especiales que sean abogados titulados”.

Notifíquese, comuníquese, cúmplase, publíquese, insértese en al Gaceta de la Corte

Constitucional y archívese el expediente.

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Presidente

Con aclaración de voto

MARIA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

Con aclaración de voto

ALEXEI JULIO ESTRADA

Magistrado

MAURICIO GONZALEZ CUERVO

Magistrado

Ausente con excusa

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

Con aclaración de voto

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

ACLARACIÓN DE VOTO DEL MAGISTRADO

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

FACULTADES DE ENTIDADES ESTATALES PARA CONTRATAR APODERADOS ESPECIALES EN COBRO COACTIVO-Designación siempre y cuando este hecho no constituya la regla general sino un mecanismo excepcional (Aclaración de voto)

Referencia: expediente D-9266

Demanda de inconstitucionalidad contra el Artículo 66 (parcial) de la Ley 1480 de 2011.

Actor:

Carolina Jerez Montoya

Magistrado Ponente:

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Respetuosamente expondré a continuación los motivos que me llevan a aclarar el voto en el asunto de la referencia. La Sala concluyó que la intervención de los abogados externos en el procedimiento de cobro coactivo puede tener lugar durante la fase de instrumentación y proyección de documentos, pero no en la fase decisoria en la que se materializa la ejecución, porque esta debe quedar radicada en las instituciones públicas.

Para el suscrito, se podrían designar apoderados especiales para llevar a cabo el cobro coactivo, siempre y cuando este hecho no constituya la regla general sino un mecanismo excepcional. De lo contrario se presentaría un vaciamiento de las competencias propias de la administración.

Para la Corporación: “En este escenario los sujetos de derecho privado podrían ofrecer apoyo logístico, técnico y administrativo a las entidades estatales, pero éstas conservarían la facultad decisoria que concreta el cobro, y en ella se radicaría la responsabilidad por las actuaciones realizadas en el marco de este procedimiento”.

La aclaración de voto está relacionada con la aparente autorización otorgada a las superintendencias de industria y comercio, y a la financiera, como también a las alcaldías, para contratar particulares que adelanten los procedimientos de cobro coactivo respecto de las multas impuestas por la violación del estatuto del consumidor, pero únicamente en lo que tiene que ver con apoyo logístico, técnico y administrativo.

En mi concepto, resulta inane autorizar a particulares para realizar actos preparatorios de cobro, mientras se les impide adelantar el cobro real y efectivo. La Sala pudo autorizar de manera excepcional a los particulares para que adelantaran las dos fases del procedimiento: (i) la previa, y (ii) la de cobro.

Finalmente, he de manifestar que no encuentro razón jurídica para que la Sala argumente que el abogado contratado para adelantar el cobro coactivo pierde la imparcialidad. Precisamente, la norma declarada inexecutable partía del supuesto que la Administración tenía a su favor una obligación clara, expresa y actualmente exigible; por tanto, el particular

contratado no podría ser imparcial como tampoco lo son los juzgados de ejecuciones fiscales, uno y otros tienen como función cobrar y hacer efectivas unas obligaciones jurídicamente cualificadas, sin que el deber de imparcialidad propio de los jueces pueda ser aplicado en esta clase de asunto.

Fecha ut supra,

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

ACLARACIÓN DE VOTO DE LA MAGISTRADA

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

A LA SENTENCIA C-224/13

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD SOBRE TRANSFERENCIA INTEGRAL DE LA FACULTAD DE COBRO COACTIVO A PARTICULARES-Se debió definir con claridad si cobro coactivo entraña una función jurisdiccional (Aclaración de voto)

Referencia: expediente D-9266

Demanda de inconstitucionalidad contra el Artículo 66 (parcial) de la Ley 1480 de 2011

Actor: Carolina Jerez Montoya

Magistrado Ponente:

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Comparto esta decisión, pero aclaro el voto porque a mi juicio la Corte ha debido definir con claridad si el cobro coactivo entraña una función jurisdiccional. La mayoría de la Sala dijo que la Corte debía abstenerse de responder esa cuestión, sobre la base de que históricamente “ha dado lugar a un amplio debate que aún no ha concluido satisfactoriamente”. Parecía entonces que la Corte no se iba a decantar por ninguna de las posiciones del debate. No obstante, a continuación, la propia sentencia dijo que las normas controladas debían declararse inexequibles porque si la propia administración no puede efectuar de forma directa el cobro coactivo, y tiene por tanto que delegar esta tarea en los particulares, entonces este “procedimiento debe retornar a su agente natural, es decir, a la judicatura”, con lo cual luego parece reconocer que en realidad el cobro coactivo sí es entonces jurisdiccional. Así, la Corte no deja claro si el cobro coactivo es, y en qué medida, un ejercicio de jurisdicción. Lo cual, a su vez, impide determinar si lo inconstitucional es la autorización para una transferencia incluso integral del cobro coactivo a los particulares, o si lo que es contrario a la Carta es cualquier clase, así sea singular e individualizada, de transferencia de funciones de esta naturaleza a los particulares, debido precisamente a su carácter jurisdiccional. La defensa adecuada de la Constitución pedía mayor claridad en este punto pero, como no se ofreció, aclaré el voto con la intención de que en el futuro se defina con nitidez.

Fecha ut supra,

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

[1] A la luz de los artículos 61 y 62 de la Ley 1480 de 2011, estas entidades son las superintendencias de Industria y Comercio y Financiera, y los alcaldes.

[2] M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

[3] Este parece ser el sentido de la pretensión subsidiaria de corrección de la demanda, cuando solicita modular los efectos de la aplicación de la norma, en los siguientes términos: “esto es juez competente en el caso de demandar los actos emitidos por el particular ante los jueces de la República”.

[4] La individualización de cada una de las intervenciones se encuentra en el Anexo 1 de esta sentencia.

[5] El Senado de la República tiene como pretensión única el fallo inhibitorio. El Ministerio de Hacienda y Crédito Público y la Presidencia de la República, en cambio, solicitan la inhibición como pretensión principal, y en subsidio, la declaratoria de exequibilidad.

[6] La Academia Colombiana de Jurisprudencia únicamente sostiene que el precepto demandado no puede ser declarado inconstitucionalidad con respecto a la habilitación a los particulares para adelantar el cobro coactivo, pero sí con respecto al sistema de remuneración fijado en la norma, el cual, a su juicio, sí es contrario a la Carta Política por afectar el principio democrático.

[7] A juicio de la Presidencia, tales límites fueron establecidos y sistematizados en la Sentencia C-866 de 1999, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

[8] Argumento expuesto por la Academia Colombiana de Jurisprudencia.

[9] Estas consideraciones se fundamentan en la Sentencia T-445 de 1994, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

[10] A juicio de los intervinientes, este control al que esta llamado la administración pública se sustenta en el Artículo 110 de la Ley 489 de 1998.

[11] Esta posición se sustenta en la sentencia del Consejo de Estado del 8 de junio de 2011, C.P. Enrique Gil Botero, Rad. 2004-00540-01.

[12] M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

[13] Aunque este cargo no fue formulado por la accionante sino por la Procuraduría General de la Nación, la Corte avoca su examen, teniendo en cuenta que según reiterada jurisprudencia, cuando se evidencia que una demanda presenta al menos un cargo apto capaz de suscitar un juicio de constitucionalidad, la Corte adquiere la competencia para examinar integralmente el precepto acusado, incluso por aspectos no tratados

expresamente en la demanda. Al respecto cfr. las sentencias C-543 de 1998, M.P. Carlos Gaviria Díaz; C-387 de 1997, M.P. Fabio Morón Díaz; C-531 de 1995, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

[14] Este cargo fue planteado por la Academia Colombiana de Jurisprudencia.

[15] Existen otras dudas que no corresponde resolver a esta Corte como tribunal constitucional: (i) Primero, se encuentra un problema de integración normativa: por un lado, la Ley 1480 de 2011 faculta a las entidades encargadas de imponer multas por la violación del Estatuto del Consumidor, para adelantar la ejecución coactiva mediante particulares, es decir, a la Superintendencia de Industria y Comercio, a la Superintendencia Financiera, y a los municipios. Por otro lado, sin embargo, la Ley 1380 de 2010 prohíbe a las entidades territoriales contratar a los particulares para este efecto. De aplicarse el criterio temporal de resolución de antinomias, habría que concluir que los municipios pueden materializar la cobranza de estos créditos específicos mediante abogados externos; la aplicación del criterio de especialidad, en cambio, es más problemático: la Ley 1480 de 2011 es especial en el sentido de que no se refiere al cobro de todas las acreencias de las agencias estatales, sino únicamente a aquellas que provienen de la imposición de multas por la violación del Estatuto del Consumidor; por su parte, la Ley 1380 de 2010 es especial en el sentido de que se refiere únicamente a las entidades territoriales. Adicionalmente, ni normativa ni jurisprudencial o doctrinalmente se ha resuelto el conflicto entre los criterios de especialidad y temporalidad.// Otra duda se refiere al objeto de los procedimientos contemplados en el Artículo 66 de la Ley 1480 de 2011. En efecto, esta norma permite a los abogados externos realizar la cobranza de las multas impuestas por la violación del Estatuto del Consumidor, sin precisar si se refiere indistintamente a las impuestas en ejercicio de las funciones jurisdiccionales en el marco de la acción de protección al consumidor y a las impuestas en desarrollo de sus funciones administrativas, o si se refiere únicamente a estas últimas. A partir de una interpretación literal de la norma podría concluirse que se refiere indistintamente a los dos tipos de sanciones. No obstante, a partir de una interpretación sistemática, y particularmente a partir del argumento sedes materia, podría arribarse a la conclusión contraria, en la medida en que la habilitación legal se encuentra dentro del capítulo denominado "Otras actuaciones administrativas". // No obstante, dado que la definición de estos problemas no tiene incidencia directa en el presente juicio de constitucionalidad, la Corte se abstendrá de absolver estas cuestiones.

[16] Las reglas sobre la procedencia de la labor interpretativa de la Corte en el marco de las acciones de inconstitucionalidad abstracta se encuentran en la Sentencia C-893 de 2012, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

[17] Al respecto, el Consejo de Estado ha sostenido lo siguiente: "Así las cosas, la función administrativa de cobro coactivo se concreta mediante un procedimiento que se divide en dos etapas: una de 'preparación, instrumentación o de proyección de documentos, constituido por las actuaciones previas, concomitantes o posteriores que deben surtirse como 'presupuesto de la potestad de ejecución que se radica en cabeza del Estado', y otra de 'decisión, representada por los actos de cobro coactivo, en sentido propio. Las funciones administrativas relacionadas con el cobro coactivo, en sentido propio'. Por esta razón, la sala en anterior oportunidad señaló que precisamente son algunas actuaciones de

instrumentación aquellas que pueden atribuirse, bajo el entendimiento de que la Administración en estos supuestos no puede perder en un momento alguno la regulación, control, vigilancia y orientación de la función confiada; cuestión que no ocurre con el cobro propiamente dicho, pues se trata del ejercicio mismo de prerrogativas de poder, específicamente de la capacidad de coacción reconocida a la administración por el ordenamiento jurídico. En consecuencia, no puede ser confiado a particulares: la expedición del mandamiento de pago, el decreto de embargo o secuestro, notificación, decisión de excepciones, celebración de acuerdos de pago, investigación de bienes de deudores, etc. En cuanto a las actuaciones de instrumentación, se ha admitido por la jurisprudencia la posibilidad de colaboración de los particulares. Por consiguiente, tampoco es jurídicamente posible que se entregue el ejercicio total de funciones administrativas, toda vez que esto implicará que la competencia de la autoridad se vacíe completamente (...) admitir, en gracia de discusión, que un privado asuma la materialidad de la totalidad de las fases de instrucción y cobro coactivo en estricto sentido, conlleva a asegurar que el ordenamiento jurídico admite que éste ocupe complementemente el lugar de la autoridad". Consejo de Estado - Sección Tercera, sentencia del 8 de junio de 2011, C.P. Enrique Gil Botero, rad. 00540-01-(AP) // En el mismo sentido se encuentran las siguientes sentencias: Consejo de Estado, - Sección Tercera, sentencia del 17 de mayo de 2007, C.P. Ramiro Saavedra Becerra, rad. AP-00369, exp. 8464-05; Consejo de Estado - Sección Tercera, sentencia del 30 de agosto de 2006, M.P. Alíer Eduardo Hernández Enríquez, rad. 14807-01, exp. 15323.

[18]A modo de ejemplo, en diversas ocasiones el Ministerio de Hacienda y Crédito Público ha fijado estos estándares. En concepto rendido a la Comisión de Regulación de Energía y Gas, sostuvo lo siguiente: "Está prohibida la contratación de las actuaciones que hacen parte del procedimiento administrativo de cobro coactivo en sus fases persuasiva y coactiva, que correspondan a la expedición de los actos administrativos que la conforman (...) Las funciones administrativas relacionadas con el cobro coactivo que consistan en actividades de instrumentación del proceso y proyección de documentos, pueden ser atribuidas a particulares con la condición de que la administración conserve la regulación, control, vigilancia y orientación de la función (...) reiteramos, en punto de cobro coactivo, que no puede ser objeto de atribución a los particulares, mediante cualquier tipo de contrato, convenio, ni en particular a través del convenio de que tratan los artículos 110 y 111 de la ley 489 de 1998, la expedición misma de todos los actos que conforman dicho procedimiento, ni la etapa de investigación de bienes, y en general cuando tal atribución implique un vaciamiento de la competencia que está asignada exclusivamente al funcionario"Concepto del Ministerio de Hacienda y Crédito Público a la Comisión de Energía y Gas, rad. 1-2010-039300. Documento disponible en: <http://www.andesco.org.co/site/assets/media/camara/financiera/Doctrina/Concepto%20DAF%20Recaudo%20Alumbrado%20Publico%20por%20ESP.pdf>. Último acceso: 16 de enero de 2013.

[19] Una revisión del proceso de aprobación legislativa demuestra que el artículo demandado, tal como se encuentra actualmente en la Ley 1480 de 2011, no sufrió ninguna alteración durante el respectivo trámite, y que además no fue objeto de discusión y debate específico. Al respecto cfr. las siguientes gacetas: 839/10 (primer debate en Cámara), 1102/10 (segundo debate en Cámara), 352/11 (primer debate en Senado), 399/11 (segundo debate en Senado), 347 y 371 de 2011 (aprobación en plenaria de la Cámara),

684/11 (aprobación en plenaria del Senado), 1011/11 (texto aprobado en plenaria de Cámara), 602/11 (texto aprobado en plenaria de Senado), y 622 y 776 de 2011 (informes de conciliación).

[20] En este sentido, el Consejo de Estado ha dicho lo siguiente: “En términos generales, las características o eventos principales del cobro coactivo, desde su inicio hasta la satisfacción de la acreencia, son. El funcionario competente produce el mandamiento de pago, por medio del cual se ordena al contribuyente la cancelación de las obligaciones pendientes, más los intereses respectivos. La administración se halla facultada para adelantar las investigaciones sobre los bienes del deudor (...) La administración puede decretar las medidas de embargo y secuestro preventivo. El deudor (...) deberá pagar o presentar las excepciones correspondientes. En caso de que no se pague, no se propongan las excepciones, o las excepciones propuestas sean rechazadas, se ordenará el remate de los bienes embargados. El remate de los bienes, como etapa final del cobro coactivo, tendrá lugar una vez el avalúo correspondiente esté en firme, y terminará con el remate efectivo de los bienes, o con la adjudicación de los mismos a la administración. La celebración de acuerdos de pago entre la administración y el deudor, en cualquier momento del proceso, dará lugar a la suspensión del procedimiento”. Consejo de Estado – Sección Tercera, sentencia del 17 de mayo de 2007, exp. 00369-01-AP, C.P. Ramiro Saavedra Becerra.

[21] Una sistematización de los estándares jurisprudenciales sobre la unidad normativa puede verse en la Sentencia C-105 de 2013, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

[22] Sin perjuicio de lo anterior, existen también algunas diferencias específicas en los siguientes sentidos: (i) Mientras el Artículo 112 de la Ley 6ª de 1992 permite el cobro coactivo como tal, la norma demandada no contiene una autorización semejante, pues se supone que las entidades estatales cuentan con tal facultad (ii) En cuanto a los sujetos habilitados para realizar la ejecución, mientras el Artículo 112 de la Ley 6ª de 1992 faculta tanto a los funcionarios de la propia entidad y como a los particulares que actúan como apoderados, el precepto acusado se refiere exclusivamente a esta última hipótesis. Lo anterior no significa que el cobro por la violación del Estatuto del Consumidor se deba canalizar necesariamente a través de abogados externos, pues en virtud de la preceptiva general y del Artículo 112 de la Ley 6ª de 1992, subsiste la facultad para que el representante legal de la entidad o su delegado, o los propios funcionarios de la autoridad, adelanten la ejecución. (iii) Mientras el Artículo 112 de la Ley 6ª de 1992 confiere esta facultad a las entidades del orden nacional, el precepto demandado se circunscribe a las autoridades encargadas de imponer sanciones por la violación del Estatuto del Consumidor, es decir, a la Superintendencia de Industria y Comercio, la Superintendencia Financiera y los alcaldes (iv) Mientras la norma general se abstiene de definir el sistema de remuneración, el precepto acusado establece el monto y la forma de pago de los honorarios del abogado externo.

[23] En efecto, la calificación del cobro coactivo como una actividad jurisdiccional o como una actividad administrativa, ha sido objeto de una amplia controversia.// En primer lugar, los criterios “clásicos” de diferenciación entre la función judicial y la administrativa han perdido progresivamente su validez, y las fronteras entre una y otra se han desdibujado

paulatinamente en la medida en que la estructura y el funcionamiento de los Estado se ha tornado más complejo. En este contexto, una amplia gama de actividades y procedimientos estatales se encuentran en una especie de “zona de penumbra” entre administración y jurisdicción, entremezclándose elementos de una y otra categoría; así por ejemplo, suele presentarse una “procedimentalización formal” de la actividad administrativa, que la asemeja cada vez más a la que se surte en los estrados judiciales: ordenación de actos dirigida a la adopción de una decisión final, fases y etapas del procedimiento, amplio reconocimiento del principio de contradicción, entre otros; de igual modo, la exigencia de una justificación “reforzada” de las determinaciones de la administración pública, especialmente en materia sancionatoria, pone en evidencia su parentesco y afinidad con las funciones judiciales; asimismo, los trámites llevados a cabo por instancias administrativas versan sobre asuntos y materias que anteriormente estaban asignadas a los jueces, como imposición de sanciones, resolución de controversias entre particulares, definición o restricción de derechos, o ejecución de créditos en favor de la administración pública. Así las cosas, los criterios tradicionales de diferenciación entre la función judicial y la administrativa tienen hoy en día una utilidad muy marginal: la idea de que la decisión judicial es el resultado de la aplicación de la ley al caso particular mientras que la actividad administrativa es esencialmente discrecional; la idea de que las providencias judiciales están precedidas de procedimientos altamente formalizados, mientras que los actos administrativos no tienen este componente; la idea de que la función jurisdiccional tiene los atributos de imparcialidad, independencia e inamovilidad, que no necesariamente se predicen de la administrativa; y la idea de que las decisiones judiciales tienen efectos definitivos y fuerza de cosa juzgada.// Por otro lado, la naturaleza del cobro coactivo ha sido ampliamente discutida, hasta el punto de que no existe al momento una tesis dominante en la comunidad jurídica. En esta Corporación, por ejemplo, ha prevalecido la tesis de que su ejercicio envuelve la realización de actividades administrativa, por cuanto no están encaminadas a la definición y resolución definitiva de controversias, sino únicamente a la ejecución y materialización de los actos de la propia administración pública; con fundamento en esta consideración ha concluido que las determinaciones pueden ser atacadas por vía de tutela sin tener que cumplir los requisitos del amparo contra providencias judiciales, que las decisiones pueden ser controvertidas ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, que la ejecución de impuestos se sujeta al control judiciales, o que particulares pueden realizar directamente el remate de los bienes objeto de cobro (sentencias T-628 de 2008, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra; T-604 de 2005, M.P. Clara Inés Vargas Hernández; T-396 de 2005, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra; C-939 de 2003, M.P. Clara Inés Vargas Hernández; C-798 de 2003; C-776 de 2003, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; C-919 de 2002, M.P. Alfredo Beltrán Sierra; C-649 de 2002, M.P. Eduardo Montealegre Lynett; C-558 de 2001, M.P. Jaime Araujo Rentería; C-1515 de 2000; T-445 de 1994, M.P. Alejandro Martínez Caballero; en el Consejo de Estado, por el contrario, se han sostenido diversas tesis en esta materia: así, en la Sección Cuarta, por ejemplo, ha prevalecido la idea de que se trata de una actuación administrativa, mientras que en las demás salas se han sostenido ambas teorías.//

[24] En efecto, aunque el texto constitucional permite expresamente el ejercicio de funciones públicas por particulares (Art. 123 y 210), y aunque consagra una serie de principios que reconocen y promueven la intervención directa de la ciudadanía en los

asuntos públicos (arts. 1, 26, 40, 41, 52 y 78), y aunque los artículos 110 y 111 de la Ley 489 de 1998 facultan a los sujetos de derecho privado para ejercer actividades administrativas, en la Sentencia C-866 de 1999, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa, la Corte aclaró que esta habilitación general tiene cuatro tipos de limitaciones: (i) No puede recaer sobre funciones relativas a la jefatura de Estado y a la jefatura de gobierno; (ii) No puede ejercerse respecto de las atribuciones que según definición constitucional, son exclusivas de las autoridades públicas; (iii) únicamente se pueden trasladar funciones propias de la entidad estatal, y no las que corresponden a otras agencias estatales; (iv) no se pueden vaciar de contenido las atribuciones de la autoridad pública.