

000100

## Jurisdicción Coactiva ESEs

En atención a su solicitud de concepto interpuesto ante esta Oficina Asesora mediante radicado del asunto, para determinar la competencia del ejercicio de la jurisdicción coactiva por parte de la Subred Norte ESE; con la connotación que las otras tres Subredes en la actualidad vienen ejerciendo esta facultad, al respecto me permito pronunciarme en los siguientes términos:

### **PROBLEMA JURÍDICO:**

El problema jurídico consiste en establecer si las Empresas Sociales del Estado se encuentran facultadas por la ley para el ejercicio de la función administrativa de cobro coactivo.

### **NORMATIVA APLICABLE:**

#### **Ley 1437 de 2011:**

*“ARTÍCULO 98. DEBER DE RECAUDO Y PRERROGATIVA DEL COBRO COACTIVO. Las entidades públicas definidas en el parágrafo del artículo 104 deberá recaudar las obligaciones creadas en su favor, que consten en documentos que presten mérito ejecutivo de conformidad con este Código. Para tal efecto, están revestidas de la prerrogativa de cobro coactivo o podrán acudir ante los jueces competentes.”*

*“ARTÍCULO 104. DE LA JURISDICCIÓN DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.*

*(...)*

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

#### **Decreto Ley 1421 de 1993:**

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

## Decreto 654 de 2011:

*“Artículo 32. Unidad Conceptual. La unidad conceptual jurídica en el Distrito Capital se visualiza en la necesidad de la ampliación, perfeccionamiento y tecnificación de los servicios de consulta y asesoría jurídica a disposición de las entidades, organismos del distrito y en la importancia de mantener la aplicación u observancia de lo establecido en este capítulo.”*

*Artículo 33. Emisión de Conceptos Jurídicos por las entidades y organismos distritales. Los conceptos jurídicos que emitan las entidades, organismos y órganos distritales deberán cumplir las siguientes características:*

*(...)*

*33.4. Si el concepto a emitir modifica una posición anterior de la entidad u organismo, se dejará expresa constancia de ello en el mismo, así como las razones por las cuales se adopta la nueva posición. Se reconstruirá la doctrina anterior a efecto de señalar en contexto los cambios en la posición.*

*33.5. Si el proyecto de concepto compromete la posición de dos o más entidades u organismos distritales, la encargada de su emisión coordinará su posición junto con las demás involucradas.”*

*“Artículo 36. Solicitudes de conceptos entre entidades públicas. Cuando las entidades u organismos distritales soliciten concepto a una entidad u organismo del orden nacional o distrital, deberán remitir con la petición todos los antecedentes, indicar las posiciones debidamente sustentadas que sobre el tema hayan emitido, incluyendo la de la entidad solicitante; así como los conceptos existentes sobre la materia objeto de consulta. Copia de la consulta realizada por entidades descentralizadas deberá ser enviada a la respectiva Secretaría de Despacho cabeza de sector.*

*(...)*

*Cuando la entidad u organismo que recibe el concepto, proferido por otro ente del nivel Distrital, decida apartarse del mismo, deberá informarlo a quien haya emitido el pronunciamiento, sustentando su posición.*

*En el evento de subsistir dudas frente al tema que motivó la solicitud, o de existir diversas interpretaciones por parte de varios organismos o entidades distritales, dicha solicitud se remitirá junto con todos los antecedentes a la Dirección Jurídica Distrital de la Secretaría General manifestando tal divergencia, a efecto de lograr su pronunciamiento.”*

## ANÁLISIS JURÍDICO:

**1.-** Las disposiciones legales vigentes en materia de procedimiento administrativo de cobro coactivo y especialmente las contenidas en el Título IV del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, no solo consagran dicha actividad como una prerrogativa en favor de las entidades públicas, sino como un deber de imperativo cumplimiento que le es exigible a las Empresas Sociales del Estado.

Y ello es así, por cuanto el mandato legal contenido en los artículos 98 y 104 del citado código, ni excluye a las Empresas Sociales del Estado, ni efectúa distinción alguna en virtud de la cual puedan estas entidades considerarse excluidas del deber de recaudo y prerrogativa del cobro coactivo.

**2.-** En relación con la habilitación legal contenida en el Título IV del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, que comprende a las Empresas Sociales del Estado, no existe precedente jurisprudencial que haya determinado o permita considerar que existe limitación o restricción en cuanto al cumplimiento de la función administrativa de cobro coactivo, por parte de las Empresas Sociales del Estado.

**3.-** De acuerdo con lo anterior, resulta dable señalar con sujeción a las normas legales vigentes y en particular a lo dispuesto en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, que existe habilitación expresa para que las entidades públicas, incluidas las Empresas Sociales del Estado, cumplan la función administrativa (deber de recaudo) de cobro coactivo para la recaudación de las obligaciones creadas en su favor, que consten en documentos que presten mérito ejecutivo de conformidad con dicho Código.

En punto a la naturaleza del cobro coactivo, la jurisprudencia no ha sido uniforme ni unánime, no obstante lo cual resulta necesario citar alguno de los pronunciamientos del Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo sobre la materia, que además de pertinente, resulta útil por ser reciente y referirse a los cambios introducidos con la expedición del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo:

*"Es significativo que el nuevo código haya reemplazado la tradicional locución "jurisdicción coactiva" (artículo 68 del Decreto - Ley 01 de 1984) por la expresión "prerrogativa de cobro coactivo", y que el Título IV de la Parte Primera del CPACA denomine "procedimiento administrativo de cobro coactivo" las actuaciones que las entidades públicas deben adelantar para cumplir con su deber de "recaudar las obligaciones creadas en su favor, que consten en documentos que presten mérito ejecutivo". De esta manera se despeja el equívoco que envolvía incluir en la denominación de la prerrogativa administrativa de cobro la palabra "jurisdicción", alusiva a funciones judiciales con las cuales nada tiene que ver este procedimiento administrativo.*

*Como lo dijo la Sala en el concepto 2126 de 2013, el cambio de redacción anotado no es simplemente una intervención cosmética a la norma, sino una corrección técnica que busca correspondencia de las expresiones con la verdadera naturaleza de la facultad de cobro coactivo. Correspondencia de índole sustancial, porque denomina una función que es estrictamente de naturaleza administrativa, y de orden procesal en atención a que, desde que entró en vigencia la Ley 1066, las reglas procesales aplicables a este cobro, salvo disposición especial en contrario, son las del "procedimiento administrativo de cobro" previsto en el Estatuto Tributario." (Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Radicación No. 2164 de 5 de junio de 2014 (Levantada la reserva legal mediante Auto de 29/08/2014), Consejero Ponente, Dr. Germán Bula Escobar)*

4.- Dicha habilitación legal cuenta con el sustento adicional de normas con fuerza de ley, como bien lo señala el Concepto 2214200 del 24 de abril de 2014, de la Dirección Jurídica Distrital, que la Oficina Asesora Jurídica de la Secretaría Distrital de Salud comparte entre todos los demás aspectos, incluido el análisis acerca de la naturaleza del cobro coactivo, en lo siguiente:

*“... Con relación a las ESE del Distrito Capital, esa prerrogativa/obligación encuentra fundamento especial en el artículo 169 del Decreto con fuerza de ley 1421 de 1993, hallando -ahora- respaldo adicional en el CPACA, que le indica de manera específica el procedimiento administrativo a seguir y -como ya advertimos extiende la prerrogativa de cobro coactivo a todas las obligaciones creadas en favor de las entidades estatales que consten en documentos que presten mérito ejecutivo.*

(...)

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

5.- En cuanto a los conceptos que en sentido diferente o contrario se han emitido entre otras entidades por el Organismo de Inspección, Vigilancia y Control, sin necesidad de cuestionar o controvertir su fundamentación, alcance y conclusiones, resulta claro que al igual que los conceptos emitidos por las entidades del orden distrital, al tenor de lo dispuesto en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, los conceptos emitidos por las autoridades no serán de obligatorio cumplimiento o ejecución, razón por la cual la existencia de conceptos que nieguen o desconozcan el ejercicio de la facultad de cobro coactivo por parte de las Empresas Sociales del Estado, son conceptos que no tienen la virtualidad jurídica de obligar a dichas empresas, pues el ejercicio de la señalada facultad de cobro coactivo deviene directamente de la ley y no de pronunciamientos que ni constituyen doctrina ni provienen de un intérprete autorizado de la ley.

Recordemos al respecto lo que señala el artículo 4 del Código Civil Colombiano en el sentido que la Ley es una declaración de la voluntad soberana manifiesta en la forma prevenida en la Constitución Política, estableciendo que su carácter es mandar, prohibir, permitir y castigar, en el entendido para el caso de análisis que la ley le permite a la ESE ejercer la facultad de cobro coactivo.

No sobra señalar a este respecto que pronunciamientos como los de la Superintendencia Nacional de Salud sobre la materia, no han sido precisamente uniformes, tal y como en el Concepto 2214200 del 24 de abril de 2014, de la Dirección Jurídica Distrital, se pone de presente:

*“En el propio seno del sector salud del orden nacional y bajo la normativa anterior al CPACA, se conceptuó que las ESE si ostentaban esa competencia:*

***"De lo anterior, se colige que las ESES están facultadas legalmente para implementar el proceso administrativo de cobro coactivo, para hacer efectiva la cartera a su favor" (Superintendencia Nacional de Salud, Concepto 8039-1-0445132 de 2009)."***  
(resaltado fuera del texto)

**6.-** En el ámbito del Distrito Capital, la normativa que adopta el Modelo de Gerencia Jurídica Pública para las entidades, organismos y órganos de control del Distrito Capital, establece unas disposiciones precisas y claras con el fin de mantener la unidad conceptual.

Estas disposiciones se dirigen a garantizar que: a) cualquier pronunciamiento que implique la modificación de una posición anterior de la entidad u organismo, debe ser expresamente puesto de presente, explicando las razones por las cuales se adopta la nueva posición, b) en el evento en que un proyecto de concepto comprometa la posición de dos o más entidades u organismos distritales, la encargada de su emisión coordine su posición junto con las otras, y c) si una entidad u organismo recibe o tiene conocimiento de un concepto, proferido por otro ente del nivel Distrital, y decide apartarse del mismo, deberá informarlo a quien haya emitido el pronunciamiento, sustentando su posición.

Conforme a las señaladas disposiciones, orientadas al mantenimiento de la unidad conceptual del Distrito Capital, si alguna entidad u organismo distrital considera razonado y necesario emitir un pronunciamiento que se aparte de los que en relación con la materia objeto de análisis han emitido la Secretaría Distrital de Salud y la Dirección Jurídica Distrital, deberá proceder conforme a los parámetros anteriormente señalados. En este sentido la Subred deberá fijar su posición y solicitar a la vez que a través del Señor Alcalde Mayor, se adelanten las gestiones necesarias ante el Gobierno Nacional para elevar consulta ante el máximo órgano de lo contencioso administrativo.

**7.-** Con fundamento en lo anteriormente considerado, es claro que las Empresas Sociales del Estado se encuentran facultadas por la ley para el ejercicio de la función administrativa de cobro coactivo y esa es la posición jurídica que de manera continua, consistente y reiterada, contienen los conceptos emitidos por las autoridades en el ámbito del Distrito Capital.

Ahora bien, en el ámbito de la autonomía administrativa que la ley les reconoce y otorga a las Empresas Sociales del Estado, dichas empresas podrán efectuar el recaudo de las obligaciones en su favor, contenidas en documentos que presten mérito ejecutivo, ejerciendo directamente la prerrogativa de cobro coactivo (deber de recaudo) o acudiendo ante los jueces competentes, como lo dispone el artículo 98 de la Ley 1437 de 2011.

Efectuadas las menciones previas en el sentido en que usted las ha consultado, debe puntualizarse por parte de la Oficina Asesora Jurídica que, de conformidad con lo previsto por los numerales 1 y 3 del artículo 4 del Decreto Distrital 507 de 2013 (*"Por el cual se modifica la Estructura Organizacional de la Secretaría Distrital de Salud de Bogotá, D. C."*), dentro de las funciones de esta Oficina se encuentran las de *"Asesorar y apoyar en materia jurídica a las distintas dependencias de la Secretaría Distrital de Salud y a las entidades*



ALCALDÍA MAYOR  
DE BOGOTÁ D.C.  
SECRETARÍA DE SALUD

*adscritas del sector salud en el Distrito Capital”, y “Emitir conceptos, responder las tutelas, y absolver consultas y derechos de petición que en materia jurídica formulen los ciudadanos o ciudadanas, las entidades y las autoridades en general que tengan relación con los asuntos de su competencia”, y que de conformidad con lo indicado por el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, los conceptos emitidos por las autoridades públicas como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas, no serán de obligatorio cumplimiento o ejecución, todo lo cual implica que el concepto emitido por esta Oficina Asesora Jurídica a través del presente memorando, constituye sólo un criterio orientador en la interpretación y aplicación de la normatividad aplicable al caso objeto de consulta, conservando la dependencia y autoridad pública consultante, la autonomía en el ejercicio de sus competencias legales y reglamentarias.*

Cordialmente,

OSWALDO RAMOS ARNEDO  
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Proyectó: AzapataBarrios  
Revisó: jdTellez C

Cra. 32 No. 12-81  
Tel.: 364 9090  
[www.saludcapital.gov.co](http://www.saludcapital.gov.co)  
Info: 364 9666



**BOGOTÁ  
MEJOR  
PARA TODOS**