

40

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCION PRIMERA
SUB SECCION "A"

Bogotá D.C., diecisiete (17) de febrero de dos mil veinte (2020)

Magistrada Ponente: CLAUDIA ELIZABETH LOZZI MORENO

REFERENCIA: 25000-23-41-000-2019-01149-00

**DEMANDANTE: INDUSTRIA DE BATERIAS COLOMBIANA INBACOL
LTDA EN LIQUIDACIÓN**

**DEMANDADO: FONDO PASIVO SOCIAL DE FERROCARRILES
NACIONALES DE COLOMBIA**

MEDIO DE CONTROL DE CUMPLIMIENTO

ASUNTO. FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

Decide la Sala el medio de control de cumplimiento de normas con fuerza material de ley o actos administrativos, promovida por la sociedad INDUSTRIA DE BATERIAS COLOMBIANA INBACOL LTDA EN LIQUIDACIÓN, en contra del FONDO DE PASIVO SOCIAL FERROCARRILES NACIONALES DE COLOMBIA.

I. ANTECEDENTES

1. DE LA DEMANDA:

La solicitud de cumplimiento se fundamentó en los siguientes:

1.1. HECHOS:

El demandante señala como hechos los siguientes:

1.1.1. El Instituto de Seguros Sociales (ISS) hoy liquidado, el 12 de octubre de 2007 emitió la Liquidación Certificada de la Deuda No. 094, base del proceso de cobro coactivo No. 697, dentro del cual se libró mandamiento de pago el 29 de marzo de 2001 respecto de la sociedad INBACOL, y el 22 de mayo de 2001 respecto de los socios solidarios.

1.1.2. Dentro del proceso se decretaron medidas cautelares en contra de la sociedad actora y sus socios solidarios, siendo embargados inmuebles de su propiedad en Oficios Nos. 2212, 2213, 2214, 2578, 2579, 2580, 3725, 3726 y 3727. Tales documentos fueron radicados en la Oficina de Registro y de Instrumentos Públicos de la ciudad de Bogotá, los días 4 y 5 de junio de 2001, y 6 y 20 de julio de 2014.

1.1.3. En Resolución No. 0021 del 30 de enero de 2002 se dictó sentencia de seguir adelante con la ejecución, y en Resolución No. 022 del 7 de marzo de 2002 se ordenó la liquidación de créditos y costas.

1.1.4. La última actuación surtida dentro del proceso de cobro coactivo No. 697 iniciado por el ISS, se llevó a cabo el 17 de octubre de 2014, con oficio remitido por el Funcionario Ejecutor en comisión, al representante legal del demandante, notificándole el avalúo del inmueble.

1.1.5. En virtud del Decreto No. 553 del 27 de marzo de 2015, se ordenó la finalización del proceso de liquidación del ISS, y se informó que la competencia para adelantar los procesos de cobro coactiva, fuera asimilada por el Fondo Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia.

1.1.6. El 19 de noviembre de 2019 se solicitó al FONDO DE PASIVO SOCIAL FERROCARRILES NACIONALES DE COLOMBIA, la terminación del proceso de cobro coactivo No. 697, bajo la figura del desistimiento tácito en los términos de los artículos 103 del Decreto 2665 de 1988 y 317 numeral 2º, literal b, del Código General del Proceso (CGP). En virtud de la solicitud el fondo demandando quedó constituido en renuencia.

1.1.7. Mediante radicado CC 20191340277141 del 28 de noviembre de 2019, el FONDO PASIVO SOCIAL FERROCARRILES NACIONALES DE COLOMBIA, dio respuesta a la petición, negándole la solicitud de terminación del procesos de cobro coactivo 697, afirmando que: a) por regla general la decisión sobre el cobro de deudas patrimoniales se debe efectuar a través de los jueces de la república, no obstante, las deudas de carácter fiscal gozan de una excepción autorizando a la administración para que adelante el cobro a través de la jurisdicción coactiva; b) el procedimiento administrativo coactivo está reglamentado por el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA) y por los artículos 823 y siguientes del Estatuto Tributario, norma última que no contempla el desistimiento tácito, sin que por analogía se pueda aplicar el artículo 317 del CGP; y d) para poder dar por terminado el proceso y efectuar el levantamiento de las medidas cautelares, es indispensable el pago total de la obligación, máxime cuando es un proceso por concepto de aportes a la seguridad social.

1.1.8. A la fecha ha transcurrido un término superior a cinco años sin que se haya surtido actuación alguna dentro del proceso de cobro coactivo No. 697 iniciado en contra de la sociedad actora.

1.2. FUNDAMENTOS DE DERECHO:

Según el artículo 317 del CGP el desistimiento tácito se aplica a las actuaciones de carácter judicial de cualquier naturaleza y en cualquiera de sus etapas, lo que incluye el procedimiento de cobro coactivo regulado por el Estatuto Tributario, en concordancia con el Título IV del CPACA en su artículo 100, según el cual en todo lo no previsto en el Estatuto Tributario y en las reglas especiales, se aplicarán las reglas de procedimiento establecidas en el CPACA, o en su defecto en el CGP en lo relativo al proceso ejecutivo singular.

1.3. PRETENSIONES

En virtud de lo expuesto, los demandantes solicitan como pretensiones:

"(...) Ordenar al Fondo de Pasivo Social Ferrocarriles Nacionales de Colombia ACATAR Y DAR CUMPLIMIENTO INMEDIATO a lo dispuesto en el numeral segundo, literal B, del artículo 317 del Código General del Proceso, decretando el desistimiento tácito y la consecuente terminación del proceso de cobro coactivo No. 697 iniciado en contra de mi mandante".

2. ACTUACIÓN PROCESAL

Previo reparto, en auto del 20 de enero de 2020 se admitió la demanda interpuesta dentro del presente medio de control de cumplimiento de normas con fuerza material de ley o de actos administrativos, y se corrió traslado al Fondo de Pasivo Social Ferrocarriles Nacionales de Colombia, por el término de tres (3) días para contestar la demanda, allegar y solicitar las pruebas que considerara necesarias.

3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

El FONDO DE PASIVO SOCIAL DE FERROCARRILES NACIONALES DE COLOMBIA por intermedio de su apoderada contestó la demanda en los siguientes términos:

3.1. Respecto de los hechos consideró:

a) El proceso de cobro coactivo es por concepto de aportes patronales en mora por la suma de \$113.484.618 con corte para capital al 30 de abril de 2002 y con corte de intereses al 30 de mayo de 2002, compuesto de los ciclos no pagos la suma de \$113.014.938 y extemporáneos la suma de \$469.681, cuyos cortes para capital se efectuaron el 30 de abril de 2002 y con corte al 30 de mayo de 2002.

b) El Estatuto Tributario no contempla la figura de desistimiento tácito, y si bien el concepto está regulado en el artículo 317 del CGP, no es posible darle

aplicación por analogía, toda vez que la figura resulta incompatible con este régimen, en la medida que el Fondo Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia tiene la doble calidad de juez y parte, por lo que la iniciación e impulso del cobro coactivo es una potestad de la administración pública que no depende de la actuación promovida a instancia de parte.

3.2. Las razones de defensa:

a) El presente medio de control es improcedente en los términos del inciso 2º del artículo 9º de la Ley 393 de 1997.

b) La Ley 1194 de 2002 le da competencia al juez para declarar el desistimiento tácito solo si: i) la carga es impuesta a la parte procesal que promovió el trámite, por lo que no opera si la actividad está a cargo del juez o de la contraparte; y ii) si el cumplimiento de la carga es indispensable para proseguir con el trámite, esto es, si el juez en ejercicio de sus poderes ordinarios no puede garantizar la persecución del trámite. Al tratarse el asunto de un proceso coactivo en el cual la entidad ha promovido el trámite de oficio y tiene la calidad de Juez, no es procedente predicar el desistimiento tácito.

III. CONSIDERACIONES

1. COMPETENCIA

De conformidad con el numeral 16 del artículo 152 de la Ley 1437 de 2011, y atendiendo lo decidido por la Sala Plena de la Corporación, en sesión del 14 de septiembre de 2010, esta Sección es competente para conocer el medio de control de cumplimiento de normas con fuerza material de Ley o de actos administrativos de la referencia.

2. PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER

Le corresponde a la Sala determinar si el presente medio de control es procedente, y de así encontrarlo, establecer si la autoridad demandada

incumplió las normas invocadas como tales por el accionante en el escrito de demanda.

3. GENERALIDADES DEL MEDIO DE CONTROL DE CUMPLIMIENTO DE NORMAS CON FUERZA MATERIAL DE LEY O ACTOS ADMINISTRATIVOS

El artículo 87 de la Constitución Política consagra el derecho procesal abstracto de toda persona, para acudir ante el juez en demanda del efectivo cumplimiento de una ley o un acto administrativo, que es omitido por la autoridad o el particular investido de funciones públicas a quienes compete su ejecución o realización. Es de observar, que en este caso el particular se asimila a la autoridad, en cuanto tiene potestad de mando y puede en consecuencia expedir actos que obligan a las personas y exigir su cumplimiento.

La acción de cumplimiento, denominada en el artículo 146 del C.P.A.C.A. como medio de control de cumplimiento de normas con fuerza material de Ley o de actos administrativos, se erige en un medio idóneo para lograr los fines esenciales del Estado Social de Derecho, en cuanto la vigencia y el respeto del ordenamiento jurídico, permite proteger y hacer efectivos los derechos de todos sus asociados.

Al respecto, la Honorable Corte Constitucional señaló en Sentencia No. C-1194 de 2001, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa, lo siguiente:

"(...) Mediante la acción de cumplimiento se le otorga a toda persona, natural o jurídica, e incluso a los servidores públicos, la posibilidad de acudir ante la autoridad judicial "para exigir la realización o el cumplimiento del deber que surge de la ley o del acto administrativo que es omitido por la autoridad, o el particular cuando asume este carácter". De esta manera, dicha acción "se encamina a procurar la vigencia y efectividad material de las leyes – en sentido formal o material – y de los actos administrativos, lo cual conlleva la concreción de principios medulares del Estado Social de Derecho, que tienden a asegurar la vigencia de un orden jurídico, social y económico justo.

(...)

La acción de cumplimiento está encaminada a la ejecución de deberes que emanan de un mandato, contenido en la ley o en un acto

administrativo, imperativo, inobjetable y expreso. Así como el objeto de la acción de cumplimiento no es el reconocimiento de derechos particulares en disputa, tampoco lo es el cumplimiento general de las leyes y actos administrativos. Dicha acción no consagra un derecho a la ejecución general e indiscriminada de todas las normas de rango inferior a la Constitución ni un derecho abstracto al cumplimiento de todo el ordenamiento jurídico. Su objeto fue especificado por el propio constituyente: asegurar el "cumplimiento de un deber omitido" contenido en "una ley o acto administrativo" que la autoridad competente se niega a ejecutar. (...)"

Por su parte, el H. Consejo de Estado respecto del aludido medio de control considera lo siguiente:

"La finalidad de la acción de cumplimiento consagrada en el artículo 87 de la Constitución Política a la cual puede acudir cualquier persona natural o jurídica, es hacer efectivo el cumplimiento de una norma con fuerza material de ley o de un acto administrativo que impone determinada actuación u omisión a la autoridad. Su finalidad es la observancia del ordenamiento jurídico existente.

En desarrollo de este mandato constitucional, la Ley 393 de 29 de julio de 1997 que reglamenta esta acción, exige como requisito de procedibilidad "la renuencia" (artículo 8°), esto es, haber reclamado en sede administrativa antes de ejercitar la demanda la atención de la norma o del acto administrativo que se considera desatendido, y que la autoridad no responda, transcurridos 10 días o se niegue a atender su cumplimiento.

Ahora bien, para que la demanda tenga éxito se requiere:

- a) Que la norma legal o acto administrativo contenga un mandato imperativo e inobjetable radicado en cabeza de esa autoridad pública o de ese particular en ejercicio de funciones públicas, a los cuales se reclama el cumplimiento; y que en efecto se establezca que existe la desatención de la norma o del acto.*
- b) Que el actor pruebe que antes de demandar exigió al que consideró como obligado, el cumplimiento de su deber.*
- c) Que el afectado no haya podido ejercer otro instrumento judicial para lograr el efectivo cumplimiento del deber jurídico contenido en la norma, salvo el caso que, de no actuar el juez, se produzca un perjuicio grave e inminente para quien ejerció la acción; que no se trate de una norma que establezca gastos, ni tampoco del reclamo de un derecho que pueda garantizarse por la vía de la tutela"¹.*

¹ BERMÚDEZ BERMÚDEZ, Lucy Jeannette (C.P.) (Dra.). H. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta. Sentencia del 27 de octubre de 2016. Radicación número: 20001-23-33-000-2016-00342-01(ACU).

3.1. De los requisitos

Para ejercer la pretensión de cumplimiento, respecto de normas con fuerza material de ley y actos administrativos que deban ser cumplidos por la administración directamente, se exige para su procedencia el cumplimiento de los siguientes requisitos:

- a. Que el deber jurídico que se pide hacer cumplir se encuentre consignado en normas aplicables con fuerza material de ley o actos administrativos².
- b. Que el mandato sea imperativo e inobjetable y que esté radicado en cabeza de aquella autoridad pública o de un particular en ejercicio de funciones públicas, frente a los cuales se reclama su cumplimiento³.
- c. Que se pruebe la renuencia al cumplimiento del deber, ocurrida ya sea por acción u omisión del exigido a cumplir, o por la ejecución de actos o hechos que permitan deducir su inminente incumplimiento⁴.
- d. Que el deber cuyo cumplimiento se reclama, contenido en la norma con fuerza material de ley o acto administrativo, sea válido jurídicamente y exigible actualmente.
- e. No procede la pretensión cuando el afectado tenga o haya tenido otro instrumento judicial para lograr el efectivo cumplimiento del deber jurídico, salvo el caso que, de no proceder el juez administrativo, se produzca un perjuicio grave e inminente para quien ejerció la acción⁵.

4. AGOTAMIENTO DEL REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD DE CONSTITUCIÓN EN RENUENCIA – CASO CONCRETO

² Ley 393 de 1997. art. 1.

³ Ibid. artículos 5 y 6.

⁴ Ibid. artículo 8.

⁵ Ibid. art. 9.

4.1. El demandante en escrito del 15 de noviembre de 2019, dirigido al Fondo Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia, en el marco del proceso de cobro coactivo No. 697, manifestó por intermedio de su apoderado:

“(...) solicito y exijo de esa entidad en cabeza suya como Funcionario Ejecutor, el cumplimiento del deber legal consagrado en el artículo 317, numeral segundo, literal B del Código General del Proceso, dando aplicación al desistimiento tácito dentro del proceso de cobro coactivo, radicado bajo el número 697, adelantado por el extinto Instituto de Seguro Social, en contra de INDUSTRIAS DE BATERÍAS COLOMBIA INBACOL LTDA EN LIQUIDACIÓN y sus socios solidarios, con las consecuencias que de tal decisión se derivan.

(...)

***Por lo anterior, debe quedar en claro que mi petición y pedimento constituyen de su cargo el cumplimiento de deberes legales, cuyos presupuestos son el de agotar el requisito consagrado en el artículo 8° de la Ley 393 de 1997”**⁶ (subrayado y negrilla fuera del texto).*

Conforme a lo anterior, se tiene que el demandante solicita el cumplimiento de un deber legal contenido en el artículo 317 del CGP, e invoca expresamente el artículo 8° de la Ley 393 de 1997 dando a entender que la solicitud se eleva con los fines de agotar el requisito de procedibilidad consistente en la constitución en renuencia.

4.2. En oficio No. 20191340277141 del 28 de noviembre de 2019⁷, la Funcionaria Ejecutoria – Jefe de la Oficina Asesora Jurídica del Fondo Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia, manifestó que no era posible dar aplicación al artículo 317 del CGP, toda vez que la figura es incompatible con el régimen de jurisdicción coactiva, en la medida en que el Fondo tiene la doble calidad de juez y parte, por lo que la iniciación e impulso del cobro coactivo es una potestad de la administración pública que no depende de la actuación promovida a instancia de parte.

4.3. Conforme a lo anterior, para la Sala se encuentra acreditado el requisito de constitución en renuencia al que se refiere el artículo 8° de la Ley 393 de 1997.

⁶ EXPEDIENTE. Folio 7 anv.

⁷ Ibíd. folios 9 a 13.

5. LA NORMA INVOCADA COMO INCUMPLIDA:

La sociedad demandante solicita el cumplimiento del artículo 317, numeral 2º, literal B del Código General del Proceso:

“Artículo 317. Desistimiento tácito. El desistimiento tácito se aplicará en los siguientes eventos:

1. Cuando para continuar el trámite de la demanda, del llamamiento en garantía, de un incidente o de cualquiera otra actuación promovida a instancia de parte, se requiera el cumplimiento de una carga procesal o de un acto de la parte que haya formulado aquella o promovido estos, el juez le ordenará cumplirlo dentro de los treinta (30) días siguientes mediante providencia que se notificará por estado.

Vencido dicho término sin que quien haya promovido el trámite respectivo cumpla la carga o realice el acto de parte ordenado, el juez tendrá por desistida tácitamente la respectiva actuación y así lo declarará en providencia en la que además impondrá condena en costas.

El juez no podrá ordenar el requerimiento previsto en este numeral, para que la parte demandante inicie las diligencias de notificación del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago, cuando estén pendientes actuaciones encaminadas a consumir las medidas cautelares previas.

2. Cuando un proceso o actuación de cualquier naturaleza, en cualquiera de sus etapas, permanezca inactivo en la secretaría del despacho, porque no se solicita o realiza ninguna actuación durante el plazo de un (1) año en primera o única instancia, contados desde el día siguiente a la última notificación o desde la última diligencia o actuación, a petición de parte o de oficio, se decretará la terminación por desistimiento tácito sin necesidad de requerimiento previo. En este evento no habrá condena en costas o perjuicios a cargo de las partes.

El desistimiento tácito se regirá por las siguientes reglas:

a) Para el cómputo de los plazos previstos en este artículo no se contará el tiempo que el proceso hubiese estado suspendido por acuerdo de las partes;

b) Si el proceso cuenta con sentencia ejecutoriada a favor del demandante o auto que ordena seguir adelante la ejecución, el plazo previsto en este numeral será de dos (2) años;

c) Cualquier actuación, de oficio o a petición de parte, de cualquier naturaleza, interrumpirá los términos previstos en este artículo;

d) *Decretado el desistimiento tácito quedará terminado el proceso o la actuación correspondiente y se ordenará el levantamiento de las medidas cautelares practicadas;*

e) *La providencia que decreta el desistimiento tácito se notificará por estado y será susceptible del recurso de apelación en el efecto suspensivo. La providencia que lo niegue será apelable en el efecto devolutivo;*

f) *El decreto del desistimiento tácito no impedirá que se presente nuevamente la demanda transcurridos seis (6) meses contados desde la ejecutoria de la providencia que así lo haya dispuesto o desde la notificación del auto de obediencia de lo resuelto por el superior, pero serán ineficaces todos los efectos que sobre la interrupción de la prescripción extintiva o la inoperancia de la caducidad o cualquier otra consecuencia que haya producido la presentación y notificación de la demanda que dio origen al proceso o a la actuación cuya terminación se decreta;*

g) *Decretado el desistimiento tácito por segunda vez entre las mismas partes y en ejercicio de las mismas pretensiones, se extinguirá el derecho pretendido. El juez ordenará la cancelación de los títulos del demandante si a ellos hubiere lugar. Al decretarse el desistimiento tácito, deben desglosarse los documentos que sirvieron de base para la admisión de la demanda o mandamiento ejecutivo, con las constancias del caso, para así poder tener conocimiento de ello ante un eventual nuevo proceso;*

h) *El presente artículo no se aplicará en contra de los incapaces, cuando carezcan de apoderado judicial" (negrilla fuera del texto).*

En interpretación de este artículo, la H. Corte Constitucional precisó:

"57. Si la finalidad que persigue la norma que se acusa es que se cumpla con el deber constitucional de "Colaborar para el buen funcionamiento de la administración de justicia" (artículo 95.7 C.P.), lo cierto es que esta guarda una relación de causalidad positiva con la consecución de dicha finalidad.

58. Lo anterior, dado que la norma sanciona al usuario de la justicia que incumple con una determinada carga procesal, esto es, con su deber de impulsar el proceso que ha iniciado a instancia suya, bien sea aportando elementos de juicio o respondiendo a solicitudes del juez frente a actuaciones que le compete adelantar.

59. La sanción procesal que surge con ocasión del desistimiento tácito, entonces, adquiere un carácter persuasivo frente al demandante para que este cumpla con su papel colaborador dentro del proceso, pues si reconoce sus cargas y, sobre todo, las consecuencias de su falta de cumplimiento, lo que se espera, en principio, es que aquellas se cumplan.

60. El referido deber de colaboración tiene dos ámbitos de aplicación: (i) el de la persona que acciona el aparato judicial para hacer efectivo un derecho subjetivo; y (ii) el del tercero que es llamado al proceso judicial pero que no tiene interés, como el del testigo no cubierto por la garantía que regula el artículo 33 de la Constitución. En el primero de los eventos, a juicio de la Sala, es que cobran importancia las cargas procesales y las consecuentes sanciones por su inobservancia. Así, cuando el legislador establece una carga procesal e impone una consecuencia por su incumplimiento, para el caso, la extinción del derecho pretendido, materializa el deber constitucional de "Colaborar para el buen funcionamiento de la administración de justicia", en otras palabras, contribuye a la obtención de un fin constitucional.

(...)

62. La imposición de este tipo de cargas a los usuarios del aparato judicial no vulnera su derecho de acceso a la administración de justicia. Este derecho, como todos los demás, no es absoluto y, por ende, puede ser limitado por el Legislador; para el caso, con la imposición de unas cargas mínimas de diligencia en cabeza de quien activa el aparato judicial, las cuales, para la Sala, se traducen en deberes correlativos al derecho de acceder al sistema de justicia.

(...)

74. La extinción del derecho, por otro lado, no es una decisión intempestiva o arbitraria. En efecto, dicha consecuencia está precedida, de una parte, de una declaratoria previa de desistimiento tácito y, de la otra, de un término de 30 días sin que la parte hubiere atendido un requerimiento del juez para que cumpla una determinada carga procesal o realice un "acto de parte", o bien de un término de 1 o 2 años sin que el proceso tuviere impulso procesal. En ninguno de los eventos el juez actúa sin darle a conocer a las partes sus decisiones o, eventualmente, los requerimientos concretos que hace. Puede decirse, entonces, que los efectos nocivos frente a los derechos pretendidos únicamente, son imputables a la conducta propia del demandante, más no a la naturaleza sustantiva o procesal de la disposición que aquí se cuestiona.

75. Según dispone el literal "e", numeral 2º, del artículo 317 del CGP, la providencia que decreta el desistimiento tácito se debe notificar por estado y es susceptible del recurso de apelación. Este recurso, además, se concede en el efecto suspensivo, lo que implica, entre otras cosas, que se suspende el cumplimiento de la decisión hasta tanto se resuelve el recurso. El superior que conoce del recurso puede, entre otras, valorar las circunstancias de fuerza mayor o caso fortuito para determinar si hay lugar o no a decretar el desistimiento tácito, lo que implica, en tales escenarios, que el actor pueda alegar dichas razones. Inclusive, ante la pérdida de competencia por parte del juez, en los términos del artículo 121 del CGP, lo cierto es que el demandante conserva plenamente sus garantías procesales y el desistimiento tácito no se torna en sorpresivo o arbitrario, pues el funcionario judicial que recibe el expediente, si lo considera procedente, debe avocar el conocimiento del proceso, notificar la decisión a las partes y, luego, sí, adoptar las decisiones que estime procedentes"⁸.

⁸ <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2019/C-173-19.htm>

Así, la finalidad que persigue la norma es el cumplimiento del deber constitucional de colaborar para el buen funcionamiento de la administración de justicia previsto en el numeral 7° del artículo 95 de la Constitución Política, motivo por el cual la norma contiene una sanción para el usuario de la justicia que incumple una determinada carga procesal respecto del impulso de un proceso iniciado a instancia suya. La sanción adquiere un carácter persuasivo frente al demandante para que cumpla con su papel de colaborador dentro del proceso.

Conforme al literal e) del artículo 317 del CGP, la decisión de declaratoria del desistimiento tácito será susceptible del recurso de apelación que se concederá en el efecto suspensivo. En segunda instancia el Juez de la causa valorará las circunstancias que justifiquen la inactividad en el proceso promovido a instancia de parte.

6. ANÁLISIS DE PROCEDENCIA DEL MEDIO DE CONTROL EN EL CASO CONCRETO

La Sala declarará improcedente el presente medio de control de cumplimiento de normas con fuerza material de ley o de actos administrativos, de conformidad con los siguientes argumentos:

6.1. Como se observó en precedencia, la sanción prevista en el artículo 317 del CGP correspondiente a la declaratoria de desistimiento tácito y a la terminación de la actuación, es propia de un proceso que inicie a instancia de parte, y corresponde a una medida por la desatención del deber que le asiste a la parte de colaborar con la justicia. La decisión deberá ser adoptada por el Juez de la causa, providencia susceptible del recurso de apelación en el efecto suspensivo.

6.2. En ese orden, la figura del desistimiento tácito prevista en el artículo 317 del CGP no puede tener como destinatario a la administración, en este caso al Fondo Pasivo de Ferrocarriles Nacionales de Colombia, en el marco de un

proceso de jurisdicción coactiva, que no se impulsa a instancia de parte, sino que por el contrario, involucra el ejercicio de su facultad excepcional consistente en asegurar el cumplimiento de los documentos que prestan mérito ejecutivo a su favor, sin la necesidad de acudir ante el juez de la causa.

6.3. La facultad de la administración para el ejercicio del cobro coactivo, se encuentra prevista en el artículo 112 de la Ley 6ª de 1992 (reglamentada por el Decreto 2174 de 1992), en el artículo 66 de la Ley 388 de 1997, en el artículo 59 de la Ley 788 de 2002, en el artículo 5º de la Ley 1066 de 2006, y en el artículo 98 de la Ley 1437 de 2011 (CPACA).

La H. Corte Constitucional, al analizar el contenido del artículo 112 de la Ley 6ª de 1992, definió tal potestad así:

“La jurisprudencia ha definido la jurisdicción coactiva como un “privilegio exorbitante” de la Administración, que consiste en la facultad de cobrar directamente, sin que medie intervención judicial, las deudas a su favor, adquiriendo la doble calidad de juez y parte, cuya justificación se encuentra en la prevalencia del interés general, en cuanto dichos recursos se necesitan con urgencia para cumplir eficazmente los fines estatales”⁹.

Por otra parte, el CPACA en su artículo 98 define la potestad de cobro coactivo en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 98. DEBER DE RECAUDO Y PRERROGATIVA DEL COBRO COACTIVO. Las entidades públicas definidas en el parágrafo del artículo 104 deberán 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”.

En ese orden, no puede confundirse la potestad excepcional de la administración para recaudar las obligaciones a su favor, con el deber de colaboración de las partes en el marco de un proceso iniciado a instancia de parte, y menos a fin de atribuir como sanción la figura del desistimiento tácito para efectos de dar por terminado el procedimiento administrativo de cobro.

⁹ HERNÁNDEZ GALINDO, José Gregorio (M.P.) (Dr.). H. Corte Constitucional. Sentencia del 8 de junio de 2000. Referencia: expediente D-2706.

6.4. Adicionalmente, la figura del desistimiento tácito prevista en el artículo 317 del CGP, presupone un control por parte del superior en segunda instancia en sede de apelación, que se concederá en el efecto suspensivo. Así, la legitimación que le asiste a las partes para interponer los recursos en sede administrativa en contra de las decisiones que los involucren, es una garantía propia del debido proceso administrativo que les asiste, como desarrollo del artículo 29 Constitucional.

No se trata entonces de una prerrogativa en favor de la administración, sino del administrado, circunstancia que impide aplicar el artículo 317 del CGP, en tanto que el desistimiento tácito en los términos previstos en la norma exige un control por parte del superior en sede del recurso de apelación.

Así, el artículo 317 del CGP en los términos exigidos por el demandante para su cumplimiento, es incompatible con el proceso administrativo de cobro coactivo, en consecuencia, no se acredita uno de los presupuestos para la procedencia del presente medio de control, que consiste en que la norma incumplida se encuentra en cabeza de la autoridad a la que se requiere su cumplimiento.

6.5. Además, de la lectura del artículo 317 del CGP se observa que la norma no contiene un mandato imperativo e inobjetable, sino una potestad en cabeza del Juez de la causa de decretar el desistimiento tácito como forma de terminación del proceso. Así, la facultad es de índole declarativo para determinar la existencia de la sanción a la parte que promovió el proceso y que desatendió su deber de colaboración con el mismo. Además, la decisión del desistimiento tácito admite cuestionamientos en sede del recurso de apelación.

6.7. En conclusión, el artículo 317 del CGP, numeral 2º, literal b), no contiene un mandato imperativo e inobjetable que esté en cabeza del Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia, en el marco de la actuación derivada del proceso de cobro coactivo No. 697 en contra de la demandante,

motivos suficientes para declarar la improcedencia del presente medio de control.

En mérito de lo expuesto el **Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Sub Sección "A"**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECLÁRESE IMPROCEDENTE el presente medio de control de cumplimiento de normas con fuerza material de ley o de actos administrativos, promovido por la sociedad INDUSTRIA DE BATERIAS COLOMBIANA INBACOL LTDA. por los motivos expuestos en esta providencia.

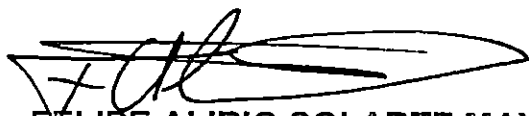
SEGUNDO: En el evento de no ser impugnada la presente decisión, por Secretaría **archívese** la actuación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Discutido y aprobado en Acta de Sesión de la fecha No.


CLAUDIA ELIZABETH LOZZI MORENO
Magistrada


LUIS MANUEL LASSO LOZANO
Magistrado


FELIPE ALIRIO SOLARTE MAYA
Magistrado

Recibido
06/03/20
9:51 PM
DCC