

CONCEPTO 60106 DE 2017

(noviembre 16)

<Fuente: Archivo interno entidad emisora>

SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE - SENA

Doctor Fidel Augusto Franco [fafranco@sena.edu.co](mailto:fafranco@sena.edu.co)

Asunto: Concepto depuración de cartera

Respetado doctor Franco:

En atención a su correo remitido a esta Coordinación el día 10 de noviembre de 2017 sin radicar, donde indica:

“En atención a las estrategias de Fenecimiento de Cuentas emprendida por la Directora General y los comités de Normalización de Cartera realizados en la Regional Meta del SENA los días 26 octubre y 08 de noviembre de 2017, en los cuales se estudiaron los casos susceptibles de depuración de cartera de imposible recaudo, en los que se configure alguna de las causales previstas en el Decreto Nacional 445/2017 y la Resolución [1532](#) de 2017, me permito solicitar concepto respecto a la implementación de las causales “pérdida de fuerza ejecutoria de un acto administrativo” y “costo beneficio”, conforme los siguientes hechos.

#### HECHOS QUE MOTIVAN LA SOLICITUD

1. Que el Ministerio de Hacienda y Crédito Público expidió el Decreto Nacional No. 445 del 16 de marzo de 2016, “Por el cual se adiciona el Título [6](#) a la Parte 5 del Libro 2 del Decreto 1068 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Hacienda y Crédito Público y se reglamenta el parágrafo 4 del artículo [163](#) de la Ley 1753 de 2015, sobre depuración definitiva de la cartera de imposible recaudo de las entidades públicas del orden nacional”.

2. Que el artículo [2.5.6.3](#) del Decreto en cita prevé cinco causales para depurar y castigar la cartera de imposible recaudo al señalar:

“Artículo [2.5.6.3](#) Cadera de imposible recaudo y causales para la depuración de cartera.- No obstante las gestiones efectuadas para el cobro, se considera que existe cartera de imposible recaudo para efectos del presente Título, la cual podrá ser depurada y castigada siempre que se cumpla alguna de las siguientes causales:

- a. Prescripción.
- b. Caducidad de la acción.
- c. Pérdida de ejecutoriedad del acto administrativo que le dio origen.
- d. Inexistencia probada del deudor o su insolvencia demostrada, que impida ejercer o continuar ejerciendo los derechos de cobro.
- e. Cuando la relación costo-beneficio al realizar su cobro no resulta eficiente.

3. Que el Servicio Nacional de Aprendizaje –SENA- expide la Resolución [1532](#) de 08

septiembre de 2017 “Por la cual se redefine la conformación y el funcionamiento de los Comités Nacionales y regionales de Normalización de Cartera del y se dictan otras disposiciones (...)”

4. Que la Resolución 1532 de 2017 contempla en sus artículos [4o](#) numeral 10 y [11](#) numeral 9 que una de las funciones de los Comités es:

“Estudiar las propuestas de depuración de cartera de imposible recaudo y recomendar al Director General y/o al Director Regional de las regionales categoría C, a que se refiere el artículo [8o](#) de la presente Resolución, para que se emita el acto administrativo de depuración, cuando se cumpla alguna de las siguientes causales:

a. Prescripción

b. Caducidad de la acción.

c. Pérdida de ejecutoriedad del acto administrativo que le dio origen

d. Inexistencia probada del deudor o su insolvencia demostrada, que impida ejercer o continuar ejerciendo los derechos de cobro.

e. Cuando la relación costo beneficio al realizar su cobro no resulta eficiente”

5. Que El Director Jurídico, Dr. Juan Pablo Arenas, emitió la circular 3-000168 del 18 de septiembre mediante la cual desarrollo las causales de depuración de cartera previstas en la Resolución [1532](#) de 2017.

6. Que en la citada Circular omitió desarrollar la causal denominada “costo beneficio”, hecho que limita la implementación del fenecimiento de cuentas de imposible recaudo.

En razón a los anteriores hechos y con el ánimo de dar una correcta e idónea implementación a las causales de depuración de cartera de imposible recaudo previstas en las normas transcritas, solicitamos despejar las siguientes dudas:

#### RESPECTO A LA CAUSAL PÉRDIDA DE FUERZA DE EJECUTORIA:

1. Teniendo en cuenta que las Resoluciones por concepto “multas del ministerio de trabajo por violación de normas laborales” son expedidas por la Dirección Territorial competente del Ministerio de Trabajo, es decir, el SENA no fue la autoridad que expidió dicho acto y simplemente es el acreedor y/o sujeto activo de la obligación. ¿el SENA por intermedio de las Regionales es competente para “decretar” la pérdida de fuerza ejecutoria de un acto administrativo que no expidió?

Si la respuesta fuese positiva, dicho acto no estaría viciado de nulidad por configurarse la causal de ilegalidad del acto administrativo denominada “incompetencia”

#### RESPECTO A LA CAUSAL COSTO BENEFICIO:

2. Que criterios deben ser tenidos en cuenta para dar aplicación a la causal costo beneficio.

3. Cuando el monto de la obligación es muy bajo (inferior a \$ 100.000) pero al mismo tiempo opero la prescripción, Que causal se debe usar?

4. Cuando una obligación presenta varias causales de depuración y entre ellas la “prescripción”,

que causal tiene prelación sobre las demás.

5. Frente a los entes de control como la Contraloría que causal de depuración tiene peores consecuencias, es decir, si la Regional decidiera depurar toda la cartera por la causal de “prescripción” que consecuencias tendría frente a la Contraloría.

#### FRENTE A LA CAUSAL INEXISTENCIA PROBADA DEL DEUDOR:

1. Cuando del estudio del expediente administrativo se evidencia la configuración de la causal “inexistencia probada del deudor” (ya sea por muerte o liquidación del deudor) primero que la causal “prescripción” ¿Qué causal se aplicaría?”.

Nos permitimos emitir concepto así:

#### ALCANCE DE LOS CONCEPTOS JURÍDICOS

Es pertinente señalar que los conceptos emitidos por la Dirección Jurídica del SENA son orientaciones de carácter general que no comprenden la solución directa de problemas específicos ni el análisis de actuaciones particulares. En cuanto a su alcance, no son de obligatorio cumplimiento o ejecución, ni tienen el carácter de fuente normativa y sólo pueden ser utilizados para facilitar la interpretación y aplicación de las normas jurídicas vigentes.

#### ANÁLISIS JURÍDICO

El Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo señala que:

“ARTÍCULO 98. DEBER DE RECAUDO Y PRERROGATIVA DEL COBRO COACTIVO. Las entidades públicas definidas en el párrafo 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”.

Así mismo, el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018, sancionado por la Ley 1753 de 2015 indica en su artículo 163:

“(…) PARÁGRAFO 4. En los eventos en que la cartera sea de imposible recaudo por la prescripción o caducidad de la acción, por la pérdida de fuerza ejecutoria del acto administrativo que le dio origen o por la inexistencia probada del deudor o su insolvencia demostrada y por tanto no sea posible ejercer los derechos de cobro o bien porque la relación costo-beneficio al realizar su cobro no resulta eficiente; las entidades públicas ya señaladas, podrán realizar la depuración definitiva de estos saldos contables, realizando un informe detallado de las causales por las cuales se depura y las excluirá de la gestión, el Gobierno nacional reglamentará la materia.”(Subrayado fuera de texto).

El Decreto 445 de 2017, reza en su artículo 2.5.6.1. el objeto que tiene la expedición del Decreto frente a la cartera de imposible recaudo:

“Objeto. El presente Decreto reglamenta la forma en la que las entidades públicas del orden nacional, podrán depurar la cartera a su favor cuando sea de imposible recaudo, con el propósito de que sus estados financieros revelen en forma fidedigna la realidad económica, financiera y patrimonial”.

Conforme a lo anterior y teniendo en cuenta lo señalado en el Decreto 445 de 2017, el cual indica las causales de depuración de cartera:

“Artículo 2.5.6.3. Cartera de imposible recaudo y causales para la depuración de cartera. No obstante las gestiones efectuadas para el cobro, se considera que existe cartera de imposible recaudo para efectos del presente Título, la cual podrá ser depurada y castigada siempre que se cumpla alguna de las siguientes causales:

- a) Prescripción;
- b) Caducidad de la acción;
- c) Pérdida de ejecutoriedad del acto administrativo que le dio origen;
- d) Inexistencia probada del deudor o su insolvencia demostrada, que impida ejercer o continuar ejerciendo los derechos de cobro;
- e) Cuando la relación costo-beneficio al realizar su cobro no resulta eficiente”.

Así mismo la Resolución 1532 de 2017, estableció en su artículo [4o](#):

“(…) cuando se cumpla alguna de las siguientes causales:

- a. Prescripción
- b. Caducidad de la acción.
- c. Pérdida de ejecutoriedad del acto administrativo que le dio origen
- d. Inexistencia probada del deudor o su insolvencia demostrada, que impida ejercer o continuar ejerciendo los derechos de cobro.
- e. Cuando la relación costo beneficio al realizar su cobro no resulta eficiente”.

## CONCLUSIONES

Pregunta. Teniendo en cuenta que las Resoluciones por concepto “multas del ministerio de trabajo por violación de normas laborales” son expedidas por la Dirección Territorial competente del Ministerio de Trabajo, es decir, el SENA no fue la autoridad que expidió dicho acto y simplemente es el acreedor y/o sujeto activo de la obligación. ¿el SENA por intermedio de las Regionales es competente para “decretar” la pérdida de fuerza ejecutoria de un acto administrativo que no expidió?

Respuesta. La Ley 1753 de 2015, ha señalado en su artículo [221](#) lo siguiente:

“Cobro de multas impuestas por el Ministerio de Trabajo. El cobro de las multas impuestas por la Dirección de Inspección, Vigilancia y Control del Ministerio de Trabajo en favor del SENA, podrá ser tercerizado con una entidad pública del orden nacional, sin variar la destinación de los recursos establecidos en el artículo [30](#) de la Ley 119 de 1994.”. (Subrayas nuestras).

Es preciso indicar que la Ley [1066](#) de 2006, señaló que:

“ARTÍCULO [1o](#). GESTIÓN DEL RECAUDO DE CARTERA PÚBLICA. Conforme a los

principios que regulan la Administración Pública contenidos en el artículo [209](#) de la Constitución Política, los servidores públicos que tengan a su cargo el recaudo de obligaciones a favor del Tesoro Público deberán realizar su gestión de manera ágil, eficaz, eficiente y oportuna, con el fin de obtener liquidez para el Tesoro Público". (subrayado fuera de texto).

Es necesario señalar que la sentencia C-666 de 2000 señala que:

“La finalidad de la jurisdicción coactiva consiste en recaudar en forma rápida las deudas a favor de las entidades públicas, para así poder lograr el eficaz cumplimiento de los cometidos estatales. Pero esta justificación no es aplicable a entes que despliegan actividades semejantes a las de los particulares, aunque aquéllas también estén, de una u otra forma, destinadas a hacer efectivos los fines del Estado. La conversión de las entidades vinculadas en "jueces" y partes puede afectar el equilibrio de las relaciones entre aquéllas y los particulares, con quienes compiten libremente en actividades industriales y comerciales”. (Subrayado fuera de texto).

Así mismo, la Ley 119 de 1994 el artículo [30](#) señala que:

“Patrimonio. Adicionado por el art. [25](#), Ley 225 de 1995. El patrimonio del SENA está conformado por:

(...)

5. Las sumas provenientes de las sanciones que imponga el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social por violaciones a las normas del Código Sustantivo del Trabajo y demás disposiciones que lo adicionen o reformen, así como las impuestas por el SENA”. (Subrayado nuestro).

Así mismo, el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo señala que:

“Artículo [91](#). Pérdida de ejecutoriedad del acto administrativo. Salvo norma expresa en contrario, los actos administrativos en firme serán obligatorios mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Perderán obligatoriedad y, por lo tanto, no podrán ser ejecutados en los siguientes casos:

1. Cuando sean suspendidos provisionalmente sus efectos por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.
2. Cuando desaparezcan sus fundamentos de hecho o de derecho.
3. Cuando al cabo de cinco (5) años de estar en firme, la autoridad no ha realizado los actos que le correspondan para ejecutarlos.
4. Cuando se cumpla la condición resolutoria a que se encuentre sometido el acto.
5. Cuando pierdan vigencia.

Artículo [92](#). Excepción de pérdida de ejecutoriedad. Cuando el interesado se oponga a la ejecución de un acto administrativo alegando que ha perdido fuerza ejecutoria, quien lo produjo podrá suspenderla y deberá resolver dentro de un término de quince (15) días. El acto que decida la excepción no será susceptible de recurso alguno, pero podrá ser impugnado por vía jurisdiccional”.

Conforme a lo anteriormente señalado, el SENA no es el competente para decretar la pérdida de

fuerza ejecutoria del acto administrativo, este según lo anteriormente estudiado solo se podrá decretar por la misma autoridad que profirió el acto o por vía jurisdiccional.

En caso que el Ministerio de Trabajo llegare a decreta la pérdida de fuerza ejecutoria del acto administrativo, es evidente que este ministerio solicitará las posibles investigaciones disciplinarias, fiscales, penales y demás que se requieran para llegar a una justificación y una posible acción de repetición contra el funcionario ejecutor para salvaguardar el patrimonio público.

Pregunta. Si la respuesta fuese positiva, dicho acto no estaría viciado de nulidad por configurarse la causal de ilegalidad del acto administrativo denominada “incompetencia”.

Respuesta. La pregunta se responde en el numeral anterior.

Pregunta. Que criterios deben ser tenidos en cuenta para dar aplicación a la causal costo beneficio.

Respuesta. Es preciso mencionar que las normas estudiadas en el acápite normativo dejan en evidencia que existe un vacío jurídico para establecer los criterios frente a la causal de costo beneficio, sin embargo la administración no puede dejar de realizar un estudio minucioso sobre esta causal, es por esto que se debe analizar:

- Los costos en que la Administración llegase a incurrir podrían ser superiores a los recaudos que se produjesen.
- Si es el caso, elaborar un estudio, informe o reporte detallado y sustentado que demuestre categóricamente que se trata de una cartera de difícil cobro, y que la relación costo beneficio resulta negativa para la entidad. se puede incluir costos directos, costos indirectos y demás ítem que considere necesario.

Pregunta: Cuando el monto de la obligación es muy bajo (inferior a \$ 100.000) pero al mismo tiempo opero la prescripción, Que causal se debe usar?.

Respuesta. Para el caso en particular, la Ley y el Decreto no señala que usted solo deba depurar la cartera con base en una sola causal, más bien esta coordinación recomienda que en el acta y acto administrativo se justifique las causales que se configuran para la depuración de la cartera.

Pregunta. Cuando una obligación presenta varias causales de depuración y entre ellas la “prescripción”, que causal tiene prelación sobre las demás.

Respuesta. Es preciso señalar que en atención a la respuesta anterior, no existe ninguna prelación de causales de depuración de cartera, como se indicó todas las causales que se configuren deben ser incluidas en el acta y acto administrativo con el fin de justificar y soportar las decisiones que toma la administración frente a la cartera.

Pregunta. Frente a los entes de control como la Contraloría que causal de depuración tiene peores consecuencias, es decir, si la Regional decidiera depurar toda la cartera por la causal de “prescripción” que consecuencias tendría frente a la Contraloría.

Respuesta. Es necesario indicar que frente a los órganos de control la cartera debe ser depurada de acuerdo a la causal que ha sido estudiada e incluida en acto administrativo, frente a toda una cartera depurada con una causal de “prescripción” podría generarse un hallazgo que termine

hasta en una investigación de tipo disciplinario, fiscal y administrativo. Así las cosas, la Regional deberá probar antes los entes de control que realmente realizó las actuaciones necesarias para que la cartera no llegará al punto de no poderse cobrar.

Pregunta. Cuando del estudio del expediente administrativo se evidencia la configuración de la causal “inexistencia probada del deudor” (ya sea por muerte o liquidación del deudor) primero que la causal “prescripción” ¿Qué causal se aplicaría?”.

Respuesta. Como se ha indicado en respuestas anteriores aplicaría las causales que se configure.

Finalmente, me permito recordar lo dispuesto en la Circular No. [00006](#) de 2013, para que a futuro sea tenida en cuenta, y cuyo acápite pertinente dice:

[...] me permito informar que a partir de la fecha la asesoría y solicitudes de conceptos a la Dirección Jurídica, deberán ser radicados en el aplicativo Onbase y canalizados a través de la Secretaría General, Directores de Área, Jefes de Oficina, Directores Regionales, Subdirectores de Centro y Coordinadores de Grupo.

El presente concepto se rinde de conformidad con el alcance dispuesto en el artículo [28](#) del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, incorporado por la Ley [1755](#) de 2015. De igual forma, este concepto deberá interpretarse en forma integral y armónica, con respeto al principio de supremacía constitucional y al imperio de la ley (C. 054 de 2016); así como, en concordancia con la vigencia normativa y jurisprudencial al momento de su uso y emisión.

Cordial saludo,

CARLOS EMILIO BURBANO BARRERA

Coordinador



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma del Sena

ISSN Pendiente

Última actualización: 20 de abril de 2024 - (Diario Oficial No. 52.716 - 3 de abril de 2024)

