

¿En desarrollo de un proceso de cobro coactivo, las entidades bancarias donde reposan las cuentas del contribuyente deben “congelar” la cuenta bancaria o girarle el dinero a la entidad pública acreedora?

DARÍO RIAÑO MONTAÑO*

La tesis de la DIAN a esta pregunta es la siguiente:

“Cuando se trate de títulos ejecutivos no ejecutoriados: opera la congelación de los recursos, estos deben permanecer inmovilizados en cuenta del contribuyente, hasta tanto quede plenamente demostrada la acreencia a favor de la entidad ejecutora.

“Cuando se trate de títulos ejecutivos que estén ejecutoriados no opera la congelación de los recursos embargados y por lo tanto la entidad financiera deberá consignar la suma retenida en la cuenta de depósitos que se señale la entidad ejecutora” (Concepto DIAN 013442 de 2008).

Con la Ley 1066 de 2006 consagra un conjunto de normas que regulan la *facultad de cobro coactivo* que poseen los servidores públicos que tienen a su cargo el recaudo de obligaciones a favor del tesoro público y, para estos efectos, señala que deberán seguir el

procedimiento descrito en el Estatuto Tributario. Asimismo, el Estatuto Tributario desde el artículo 823 contiene el marco normativo del proceso de cobro coactivo.

Como medidas preventivas para asegurar el pago de las obligaciones tributarias dentro del proceso coactivo se encuentran el embargo y el secuestro preventivo de bienes del deudor (837 ET).

El artículo 837-1 E.T. regula el tema atinente al embargo de las cuentas de ahorros de los contribuyentes, y establece las siguientes reglas:

- Tratándose de personas naturales el límite de inembargabilidad de los dineros depositados en cuentas de ahorros es de 510 UVT de la cuenta más antigua del contribuyente.
- Tratándose de personas jurídicas no existe límite de inembargabilidad.

Ahora bien, el mismo artículo advierte:

... estos recursos no podrán utilizarse por la entidad ejecutora hasta tanto quede plena-

* Abogado de la Universidad Externado de Colombia, Especialista en Derecho Tributario de la misma casa de estudios. Investigador en Derecho Tributario del Centro de Estudios Fiscales, profesor asistente del Departamento de Derecho Fiscal y consultor independiente.

mente demostrada la acreencia a su favor, con fallo judicial debidamente ejecutoriado o por vencimiento de los términos legales de que dispone el ejecutado para ejercer las acciones judiciales procedentes.

Los recursos que sean embargados permanecerán congelados en la cuenta bancaria del deudor hasta tanto sea admitida la demanda o el ejecutado garantice el pago del 100% del valor en discusión, mediante caución bancaria o de compañías de seguros...

¿Qué se debe entender por “los recursos que sean embargados permanecerán congelados”?

A propósito de este interrogante, la DIAN se pronunció en el Concepto 36381 de 21 de mayo de 2010:

...Como quiera que la citada Ley no define expresamente la expresión “congelados” a que alude el inciso 5 del artículo referido, es aplicable el principio de interpretación de la ley, consagrado en el artículo 28 del Código Civil y entenderse en su sentido natural y obvio:

Según la Real Academia de la Lengua Española “Congelado, da”, significa “m. Acción y efecto de congelar”. A su turno, “Congelar” en el sentido que más se acomoda a nuestro análisis significa: “Econ. Dicho de un gobierno: Inmovilizar fondos o créditos particulares prohibiendo toda clase de operaciones con ellos”.

...la entidad ejecutora deberá dar estricta aplicación a esta disposición, librando las respectivas órdenes ante los establecimientos financieros para congelar o inmovilizar

los recursos en la cuenta bancaria del deudor cuando hubiere lugar a ello, de tal manera que no puedan disponerse o realizarse operaciones con ellos (...)

En todo caso, siempre será la entidad ejecutora, la encargada dentro del proceso de cobro de librar ante las entidades financieras las respectivas órdenes, conforme con las decisiones adoptadas dentro del proceso de cobro coactivo, y el destinatario de la orden emitida por la autoridad competente, no está llamado a desconocer su eficacia, de suerte que para el caso que nos ocupa, el establecimiento bancario deberá acatar sin discusión lo allí resuelto.

Pero en el mismo concepto, aclara que la congelación solo opera cuando el proceso de cobro coactivo se realiza con base a títulos ejecutivos *no ejecutoriados*; de lo contrario, es decir, cuando estén ejecutoriados, no opera la congelación de los recursos embargados y por lo tanto la entidad financiera deberá consignar la suma retenida en la cuenta de depósitos que señale la entidad ejecutora. Para esto, cita el Concepto 013442 de 8 de febrero de 2008:

Quando se hubiere iniciado el proceso de cobro y los títulos ejecutivos estén ejecutoriados, no opera la congelación de los recursos embargados y por lo tanto la entidad financiera deberá consignar la suma retenida en la cuenta de depósitos que se señale (Concepto DIAN 013442 de 2008 Tesis Jurídica No. 1).

Ahora bien, partimos nuevamente del inciso 4 del 837.1 ET:

...estos recursos no podrán utilizarse por la entidad *ejecutora hasta tanto quede plena-*

mente demostrada la acreencia a su favor, con fallo judicial debidamente ejecutoriado o por vencimiento de los términos legales de que dispone el ejecutado para ejercer las acciones judiciales procedentes.

¿Qué debe entenderse por las expresiones destacadas? ¿Que la entidad ejecutora no puede utilizar los recursos embargados cuando se demande el título ejecutivo? ¿O que no los puede usar si demandó la resolución que falla las excepciones del proceso de cobro y ordena llevar adelante la ejecución?

La expresión “hasta tanto sea admitida la demanda” del inciso quinto del artículo 837-1 del E.T hace referencia a la demanda que se instaura contra el título ejecutivo (Concepto DIAN 013442 de 2008 Tesis Jurídica n.º 2).

La expresión “fallo judicial debidamente ejecutoriado” del inciso 4 del artículo 837-1 del Estatuto Tributario adicionado por el artículo 9 de la Ley 1066 de 2006 hace referencia al fallo judicial de carácter definitivo proferido por las autoridades contencioso-administrativas en procesos tramitados contra los actos administrativos que determinan o establecen sumas líquidas de dinero a favor del Estado.

La expresión “o, por vencimiento de los términos legales de que dispone el ejecutado para ejercer las acciones judiciales procedentes” ibídem se refiere al vencimiento de términos legales para incoar las acciones judiciales procedentes contra los actos administrativos que determinan o establecen sumas líquidas de dinero a favor del Estado (Concepto DIAN 013442 de 2008 Tesis Jurídica n.º 3).

¿Los incisos 4 y 5 del artículo 9 de la Ley 1066 de 2006 que adicionaron el artículo 837-1 del E.T. están referidos a la congelación de los recursos de cuentas bancarias –de ahorro y/o corrientes– de las personas jurídicas o también cobija las cuentas bancarias –de ahorro y/o corrientes– de personas naturales?

Lo establecido en los incisos 4 y 5 del artículo 837-1 del E.T respecto de la congelación de los recursos en las cuentas bancarias del deudor hace referencia a las cuentas de ahorro, corrientes y demás recursos disponibles a favor del deudor en cualquiera de las cuentas de las cuales sean titulares las personas jurídicas (Concepto DIAN 013442 de 2008 Tesis Jurídica No 4).

Según este concepto, la “congelación” no operaría respecto a personas naturales, pero no aclara tampoco que procedería en este evento.

La Superintendencia Financiera, en Concepto 2006058664-001 del 30 de octubre de 2006, explicó el procedimiento que deben seguir las entidades vigiladas a efectos de cumplir las órdenes de jueces y entidades con facultad de cobro coactivo:

...la inmovilización de los recursos embargados en las cuentas bancarias por disposición del funcionario de cobro coactivo, hoy es factible mediante su congelación por parte de la entidad financiera, hasta tanto el deudor hace uso de cualquiera de las alternativas de desembargo que le confiere la ley. Con este nuevo procedimiento creemos que el legislador busca que la actividad económica del deudor ejecutado no se vea injustamente afectada mientras la Jurisdicción Contencioso Administrativa resuelve

la controversia sobre la legalidad del acto que origina la acreencia, o se aviene a garantizar el pago total de la suma embargada mediante los instrumentos de garantía que le permite la ley.

(...) tan pronto la entidad financiera reciba la orden de embargo emitida por la autoridad de cobro coactivo, lo primero que debe hacer para cumplir eficazmente la medida cautelar es congelar los recursos existentes en las cuentas bancarias del deudor, esto es, inmovilizarlos, ante lo cual el cliente sujeto de la medida cautelar puede operar los mecanismos de desembargo que le confiere la ley. Por el contrario, si el deudor nada hace para el levantamiento del embargo dentro de los términos previstos para el efecto, la entidad vigilada no tiene otra alternativa que acudir de inmediato a la consignación de los dineros embargados en la cuenta que le indique la entidad ejecutante.

Adicionalmente, esta autoridad subraya que antes de consignar los dineros embargados en la cuenta que señale la entidad ejecutante, se debe verificar que el deudor

no hace nada para el levantamiento del embargo dentro de los términos previstos para el efecto.

Finalmente es preciso revisar el texto del artículo 835 ET.

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

A partir de lo anterior podemos concluir que la disposición definitiva de los recursos por parte de la entidad ejecutante—básese en un título ejecutoriado o no, consígnese en la cuenta de la entidad o no—, solo podrá hacerse hasta tanto no haya un pronunciamiento judicial si se demandó la resolución que falla las excepciones del mandamiento y ordena llevar su ejecución.