

Sentencia T-771/04

DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO-Vulneración por cuanto resoluciones no prestan mérito ejecutivo por estar demandadas/PROCESO ADMINISTRATIVO-Levantamiento de medidas cautelares en proceso contra empresa de energía

Referencia: expediente T-871534

Acción de tutela instaurada por la Empresa de Energía del Pacífico S.A. ESP -EPSA S.A.- contra el municipio de DAGUA -Valle del Cauca-.

Magistrado Ponente (e):

Dr. RODRIGO UPRIMNY YEPES

Bogotá, D.C., trece (13) de agosto dos mil cuatro (2004).

La Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Rodrigo Uprimny Yepes, Álvaro Tafur Galvis y Clara Inés Vargas Hernández, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, profiere la siguiente

SENTENCIA

en el trámite de la petición de tutela promovida por la EMPRESA DE ENERGIA DEL PACIFICO S.A. ESP -EPSA S.A.- contra el municipio de DAGUA -Valle del Cauca-.

I- ANTECEDENTES

1.- La Empresa de Energía del Pacífico S.A. ESP -EPSA S.A. ESP-, ejerció acción de tutela como mecanismo transitorio contra el municipio de Dagua -Valle del Cauca-, por considerar que esta entidad territorial violó su derecho al debido proceso. La demandante solicitó:

\* que fueran levantadas las medidas cautelares ordenadas en contra suya dentro del proceso de cobro, iniciado a partir de la liquidación de aforo notificada a EPSA;

\* que la demandada se abstuviera de decretar cualquier otra medida cautelar, debido a que los actos administrativos que servirían de fundamento no se encontraban ejecutoriados;

\* que la demandada se abstenga de iniciar un proceso de cobro coactivo contra EPSA.

2.- Explicó la accionante que la Tesorería del municipio de Dagua la emplazó por no declarar el ICA durante los períodos de 1997 a 2000, ante lo cual EPSA se opuso aportando las pruebas del respectivo pago. Sin embargo, mediante la resolución de aforo número 017 de julio 1 de 2003, el municipio insistió en el cobro. Contra la mencionada resolución EPSA interpuso el recurso de reconsideración, pero el municipio confirmó la liquidación de aforo.

Posteriormente el municipio libró oficio de embargo de depósitos bancarios contra EPSA, sin proceder previamente a ordenar la inscripción de los actos de liquidación oficial de aforo en los registros públicos, para que los bienes de EPSA quedaran afectos al pago de la deuda, mientras se definía si realmente la deuda existía.

3.- Para la demandante el oficio de embargo no podía tener origen en un proceso de cobro coactivo, ya que éste requiere de la existencia de un título ejecutivo el cual no existe en el presente caso en la medida que el artículo 828 del Estatuto Tributario establece que prestan mérito ejecutivo los siguientes títulos:

a. las liquidaciones privadas y sus correcciones;

b. las liquidaciones oficiales ejecutoriadas;

c. los demás actos de la administración de impuestos debidamente ejecutoriados, en los cuales se fijen sumas líquidas de dinero a favor del fisco nacional;

d. las garantías y cauciones prestadas para afianzar el pago de las obligaciones tributarias, a partir de la ejecutoria del acto de la administración que declare el incumplimiento o exigibilidad de las obligaciones garantizadas;

e. las sentencias y demás decisiones jurisdiccionales ejecutoriadas, que decidan sobre las demandas presentadas en relación con los impuestos, sanciones e intereses.

En suma, considera la demandante que los actos de liquidación oficial de aforo que sirven de fundamento al cobro coactivo en el presente caso, no están ejecutoriados y, por ende, no son

títulos ejecutivos. Antes de proceder al cobro coactivo de las sumas liquidadas de aforo, debió el municipio esperar la ejecutoria de los actos administrativos correspondientes; sin embargo, hasta la fecha de presentación de la petición de amparo el municipio no había notificado el mandamiento de pago que originó el embargo de sus cuentas bancarias.

4.- En criterio de la accionante, la acción de tutela debe ser concedida como mecanismo transitorio pues afronta el riesgo de sufrir un perjuicio irremediable, ya que fueron bloqueadas sus operaciones laborales, tributarias, financieras y comerciales. La demandante reconoce que ha ejercido la acción de nulidad y restablecimiento del derecho contra los actos administrativos mencionados, pero también explica los perjuicios que la afectan, relacionados con el embargo de sus cuentas bancarias, situación que se mantendría de no ser por la acción de tutela.

#### Decisión de primera instancia

5.- El juzgado promiscuo municipal de Dagua -Valle del Cauca-, mediante fallo del 15 de octubre de 2003, negó el amparo solicitado por EPSA. Consideró el a quo que las actuaciones del municipio estuvieron amparadas en la ley, y el levantamiento de las medidas cautelares sólo procede en las hipótesis allí previstas. En cuanto al eventual perjuicio irremediable, explicó que el mismo no puede ser generado en la actuación legítima de la autoridad pública.

#### Impugnación

6.- EPSA impugnó la decisión exponiendo argumentos similares a los expresados en la demanda de amparo y agregó que el proceso de cobro continuó a pesar de contar con un paz y salvo a su favor, como también a pesar de haber interpuesto la demanda de restablecimiento del derecho ante la jurisdicción contencioso administrativa. Por esta razón considera que el título no está ejecutoriado.

“Las resoluciones administrativas 017 de julio de 2003 y 20 de septiembre 11 de 2003, como bien las enuncia EPSA S.A. E.P.S., fueron el objeto de la demanda de nulidad y restablecimiento ante la jurisdicción contencioso administrativo, pero observando las mismas, ninguna de ellas es contentiva del mandamiento de pago, porque la Tesorería encuentra que la excepción otorgada por el artículo 831 numeral 5, no fue actuada por parte

de la empresa EPSA S.A. E.S.P. y que su actuar procesal es inconducente para ser invocada como tal en este evento procesal y para el caso sub iudice, pues la misma es improcedente, al no constituir las resoluciones la esencia frente a la cual es permisible la excepción propuesta, por lo que lo actuado igualmente conduce a sustracción de materia, al referirse aquellas a las Resoluciones de Aforo y la Resolución que desató el Recurso de Reconsideración”.

Explica la recurrente que contra el mandamiento de pago, como acto desarrollado dentro del proceso de cobro administrativo coactivo, sólo proceden las excepciones previstas en el artículo 831 del Estatuto Tributario, entre las que se cuenta la de haber interpuesto demanda ante lo contencioso administrativo. Esta demanda fue presentada contra el título ejecutivo, representado por las resoluciones oficiales de aforo.

7.- La accionante dice no comprender los argumentos de la Tesorería Municipal, entidad que al parecer ha acomodado las normas para dejar de aplicar el artículo 833 del Estatuto Tributario, según el cual: “si se encuentran probadas las excepciones, el funcionario competente así lo declarará y ordenará la terminación del procedimiento cuando fuere del caso y el levantamiento de las medidas preventivas cuando se hubiesen decretado”.

Añade la representante de EPSA que si el Tesorero Municipal no levanta las medidas cautelares estaría violando la ley tributaria y causando un daño irremediable a la empresa.

Fallo de segunda instancia

8.- El juzgado 11 civil del circuito de Santiago de Calí, mediante sentencia del 21 de noviembre de 2003, revocó el fallo de primera instancia, concedió la tutela como mecanismo transitorio y ordenó al municipio de Dagua terminar el procedimiento administrativo coactivo y levantar las medidas preventivas, hasta cuando la jurisdicción de lo contencioso administrativo resuelva en forma definitiva.

Para el ad quem está demostrado que la accionante presentó demanda de nulidad y restablecimiento del derecho contra las resoluciones oficiales de aforo, la misma fue admitida y de este hecho se dio aviso oportuno al municipio de Dagua, entidad que debió proceder a declarar como probada la excepción contemplada en el artículo 837 del Estatuto Tributario, que en el parágrafo establece:

“Cuando se hubieren decretado medidas cautelares y el deudor demuestre que se ha admitido demanda contra el título ejecutivo y que ésta se encuentra pendiente de fallo ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo se ordenará levantarlas.

“Las medidas cautelares también podrán levantarse cuando admitida la demanda ante la jurisdicción contencioso administrativa contra las resoluciones que fallen las excepciones ordenan llevar adelante la ejecución, se presta garantía bancaria o de compañía de seguros, por el valor adeudado”.

Selección por la Corte Constitucional

9.- La Sala de Selección número cinco, mediante auto del 7 de mayo de 2004, escogió el presente caso y lo asignó a la Sala Séptima de Revisión.

## II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

Competencia.

1.- La Corte Constitucional es competente para revisar los fallos proferidos en el presente caso, de conformidad con lo previsto en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política, el Decreto 2591 de 1991 y las demás disposiciones concordantes.

2.- El actor, que es la EMPRESA DE ENERGIA DEL PACIFICO S.A. E.S.P. -EPSA S.A.-, considera que el municipio de Dagua -Valle del Cauca-, violó su derecho al debido proceso, pues no suspendió el proceso administrativo de cobro coactivo iniciado en su contra, ni levantó las medidas cautelares relacionadas con una orden de embargo a las cuentas bancarias de la empresa por cuantía de \$ 13.500.000.000.00, a pesar de que EPSA demandó ante el Tribunal Administrativo del Valle las resoluciones oficiales de aforo que sirvieron de fundamento para librar el mandamiento de pago. Por esta razón, solicita que se conceda la tutela como mecanismo transitorio, pues considera que el municipio ha violado su derecho al debido proceso administrativo.

Por su parte, el municipio argumenta que la empresa demandó ante el Tribunal Administrativo las resoluciones oficiales de aforo, mas no el mandamiento de pago, el cual se

encuentra vigente y con fundamento en él libró la orden de embargo.

3.- La Corte Constitucional deberá resolver si en el presente caso procede la tutela como mecanismo transitorio y luego establecerá si el municipio demandado violó el derecho al debido proceso del cual es titular EPSA. Para este propósito, analizará las condiciones de procedibilidad de la acción como mecanismo temporal, para examinar luego la eventual violación al derecho al debido proceso, como garantía estrechamente vinculada con el principio de legalidad.

Tutela como mecanismo transitorio

4.- Como lo prevé al artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela puede ser ejercida como mecanismo subsidiario ante la inexistencia de otro medio de defensa judicial, como también como mecanismo transitorio, cuando a pesar de existir otro medio de defensa judicial, el peticionario se encuentra en riesgo de sufrir un perjuicio irremediable, susceptible de ser evitado únicamente a través de un amparo temporal que se mantendrá vigente hasta cuando la autoridad judicial que según las reglas ordinarias sea competente, decida de manera definitiva sobre el litigio.

Cuando la acción es ejercida como mecanismo transitorio, el juez de tutela debe evaluar la eficacia e idoneidad del otro medio de defensa judicial, para determinar si en el caso que le es llevado resulta procedente conceder el amparo transitorio, mientras la jurisdicción común decide. Tratándose de la acción de tutela contra actos administrativos, los cuales, en principio, son susceptibles de ser controvertidos a través de las acciones previstas en el código contencioso administrativo, el decreto 2591 de 1991, ha establecido en su artículo 8º:

“LA TUTELA COMO MECANISMO TRANSITORIO. Aún cuando el afectado disponga de otro medio de defensa judicial, la acción de tutela procederá cuando se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En el caso del inciso anterior, el juez señalará expresamente en la sentencia que su orden permanecerá vigente sólo durante el término que la autoridad judicial competente utilice para decidir de fondo sobre la acción instaurada por el afectado.

En todo caso el afectado deberá ejercer dicha acción en un término máximo de cuatro (4) meses a partir del fallo de tutela.

Si no la instaura, cesarán los efectos de éste.

Cuando se utilice como mecanismo transitorio para evitar un daño irreparable, la acción de tutela también podrá ejercerse conjuntamente con la acción de nulidad y de las demás procedentes ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. En estos casos, el juez si lo estima procedente podrá ordenar que no se aplique el acto particular respecto de la situación jurídica concreta cuya protección se solicita, mientras dure el proceso". (Subraya la Sala).

5.- Para explicar el concepto de perjuicio irremediable como condición para conceder la tutela transitoriamente, la Corte Constitucional recientemente expresó:

" (...) en múltiples oportunidades esta Corporación ha indicado que el único perjuicio que habilita la procedencia transitoria de la acción de tutela es aquel que cumple las siguientes condiciones: (1) se produce de manera cierta y evidente sobre un derecho fundamental; (2) de ocurrir no existiría forma de reparar el daño producido; (3) su ocurrencia es inminente; (4) resulta urgente la medida de protección para que el sujeto supere la condición de amenaza en la que se encuentra; y, (5) la gravedad de los hechos, es de tal magnitud que hace evidente la impostergabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales". Sentencia No. T-600 de 2002, M.P. Dr. Manuel José Cepeda Espinosa.

Al tiempo que valora la naturaleza del perjuicio, el juez debe examinar la eficacia e idoneidad del otro medio de defensa judicial, considerando la situación particular del accionante, es decir, el operador jurídico tendrá en cuenta la inminencia y gravedad del riesgo al que se encuentra sometido y la posibilidad de que los medios judiciales ordinarios resulten útiles para poner fin a la amenaza. En los casos en los cuales procede la acción de nulidad o la de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción contencioso administrativa, inclusive con solicitud de suspensión provisional, el juez de tutela verificará, en cada caso, si a pesar de éstos instrumentos la acción de tutela constituye el único mecanismo idóneo para proteger temporalmente a la persona ante la amenaza a uno de sus derechos fundamentales.

## Principio de legalidad y debido proceso

7.- El principio de legalidad, según el cual todo comportamiento de la administración debe estar previamente determinado en la ley, representa un límite a la autoridad del Estado y, al mismo tiempo, un derecho a favor del administrado, quien está facultado para conocer, en virtud del principio de publicidad, el contenido de las decisiones para poder controvertirlas.

En desarrollo de estos postulados, la Constitución Política ha previsto en el artículo 29 el derecho fundamental al debido proceso administrativo, según el cual las decisiones de la administración deben ser adoptadas teniendo en cuenta la forma, el contenido y los términos establecidos en el ordenamiento jurídico. En principio, el desconocimiento de este derecho permite al afectado ejercer las acciones ordinarias previstas en el código contencioso administrativo; sin embargo, en determinados casos la persona, además de éste procedimiento, podrá ejercer la acción de tutela como mecanismo transitorio.

8.- En relación con el derecho al debido proceso administrativo, la Corte Constitucional ha expresado:

“Cualquier quebranto, desconocimiento o trasgresión a las normas procesales, como las formas propias de cada juicio, vulnera el debido proceso y pone en peligro el derecho a la defensa. El cumplimiento de las formas propias del juicio no debe entenderse como una simple sucesión de formas, requisitos y términos, se requiere comprender su verdadero sentido vinculado inescindiblemente con el respeto y efectividad de los derechos fundamentales, por ello, su cumplimiento debe revelar a cada paso el propósito de protección y realización del derecho material de las personas”. Sentencia T-1263 de 2001, M.P. Dr. Jaime Córdoba Triviño.

9.- El respeto a las reglas jurídicas que establecen el procedimiento a seguir por parte de la administración, está vinculado, además, con el derecho a la igualdad, pues puede ocurrir que ante una misma hipótesis otra persona reciba de la administración un tratamiento diferente, generándose un atentado contra la garantía establecida en el artículo 13 superior. Es decir, la violación al derecho consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política, puede representar una conducta pluriofensiva, en cuanto podría acarrear atentado a varios derechos de rango constitucional fundamental.

El desconocimiento de las reglas propias del debido proceso podría significar también atentado contra la prevalencia del interés general, fundamento del Estado Social de Derecho previsto en el artículo 1º. de la Carta Política, por cuanto la comunidad estaría afectada al observar como la administración se aparta de lo establecido en las normas jurídicas aplicables a los tramites que ante ella deben ser adelantados.

#### Análisis del presente caso

10.- El procedimiento administrativo de cobro al cual se ha sometido a la empresa EPSA, se encuentra regulado a partir del artículo 461 del código de rentas del municipio de Dagua -Valle del Cauca-, acuerdo No. 036 del 23 de diciembre de 1999. El artículo 467 del código de rentas, concordante con el 828 del Estatuto Tributario Nacional, establece que prestan mérito ejecutivo:

“1. Las liquidaciones privadas y sus correcciones, contenidas en las declaraciones tributarias presentadas, desde el vencimiento de la fecha para su cancelación.

2. Las liquidaciones oficiales ejecutoriadas.

3. Los demás actos de la Administración de Impuestos debidamente ejecutoriados, en los cuales se fijen sumas líquidas de dinero a favor del fisco nacional.

4. Las garantías y cauciones prestadas a favor de la Nación para afianzar el pago de las obligaciones tributarias, a partir de la ejecutoria del acto de la Administración que declare el incumplimiento o exigibilidad de las obligaciones garantizadas.

5. Las sentencias y demás decisiones jurisdiccionales ejecutoriadas, que decidan sobre las demandas presentadas en relación con los impuestos, anticipos, retenciones, sanciones e intereses que administra la Dirección General de Impuestos Nacionales.

Parágrafo. Para efectos de los numerales 1 y 2 del presente artículo, bastará con la certificación del Administrador de Impuestos o su delegado, sobre la existencia y el valor de las liquidaciones privadas u oficiales.

Para el cobro de los intereses será suficiente la liquidación que de ellos haya efectuado el funcionario competente”.

De su parte, el artículo 469 del código municipal, en concordancia con el 829 del Estatuto Tributario, sobre ejecutoria de los actos, preceptúa:

“Se entienden ejecutoriados los actos administrativos que sirven de fundamento al cobro coactivo:

1. Cuando contra ellos no proceda recurso alguno.

2. Cuando vencido el término para interponer los recursos, no se hayan interpuesto o no se presenten en debida forma.

3. Cuando se renuncie expresamente a los recursos o se desista de ellos, y

4. Cuando los recursos interpuestos en la vía gubernativa o las acciones de restablecimiento del derecho o de revisión de impuestos se hayan decidido en forma definitiva, según el caso.

Acerca de las excepciones que pueden ser propuestas contra el mandamiento de pago, el artículo 472 del régimen local, en concordancia con el 831 del Estatuto Tributario, prevé:

“Contra el mandamiento de pago procederán las siguientes excepciones:

1. El pago efectivo.

2. La existencia de acuerdo de pago.

3. La de falta de ejecutoria del título.

4. La pérdida de ejecutoria del título por revocación o suspensión provisional del acto

administrativo, hecha por autoridad competente.

5. La interposición de demandas de restablecimiento del derecho o de proceso de revisión de impuestos, ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

6. La prescripción de la acción de cobro, y

7. La falta de título ejecutivo o incompetencia del funcionario que lo profirió". (Subrayas no originales).

En relación con las excepciones probadas, el artículo 474 del código municipal, concordante con el 833 del Estatuto Nacional, dispone que cuando esto ocurra el funcionario así lo declarará y ordenará la terminación del procedimiento cuando fuere del caso y el levantamiento de las medidas preventivas cuando se hubieren decretado.

En cuanto a la intervención del contencioso administrativo, el artículo 477 del régimen local, en concordancia con el 835 del Estatuto Tributario, prevé que dentro del proceso administrativo de cobro 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. El texto de estas normas es el siguiente:

"ARTICULO 473 concordante con el 832 del Estatuto Tributario Nacional. TRAMITE DE EXCEPCIONES. Dentro del mes siguiente a la presentación del escrito mediante el cual se proponen las excepciones, el funcionario competente decidirá sobre ellas, ordenando previamente la práctica de las pruebas, cuando sea del caso.

ARTICULO 474 concordante con el 833 del Estatuto Tributario Nacional. EXCEPCIONES PROBADAS. Si se encuentran probadas las excepciones, el funcionario competente así lo declarará y ordenará la terminación del procedimiento cuando fuere del caso y el levantamiento de las medidas preventivas cuando se hubieren decretado. En igual forma, procederá si en cualquier etapa del procedimiento el deudor cancela la totalidad de las obligaciones".

En relación con las medidas preventivas, el artículo 480 del código de rentas del municipio,

concordante con el 837 del Estatuto, dispone:

“MEDIDAS PREVENTIVAS. Previa o simultáneamente con el mandamiento de pago, el funcionario podrá decretar el embargo y secuestro preventivo de los bienes del deudor que se hayan establecido como de su propiedad.

Para este efecto, los funcionarios competentes podrán identificar los bienes del deudor por medio de las informaciones tributarias, o de las informaciones suministradas por entidades públicas o privadas, que estarán obligadas en todos los casos a dar pronta y cumplida respuesta a la Administración, so pena de ser sancionadas al tenor del artículo 651 literal a).

PARAGRAFO. Cuando se hubieren decretado medidas cautelares y el deudor demuestre que se ha admitido demanda contra el título ejecutivo y que esta se encuentra pendiente de fallo ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo se ordenará levantarlas.

Las medidas cautelares también podrán levantarse cuando admitida la demanda ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo contra las resoluciones que fallan las excepciones y ordenan llevar adelante la ejecución, se presta garantía bancaria o de compañía de seguros, por el valor adeudado”. (Subraya la Sala).

11.- En el presente caso, la empresa EPSA fue emplazada por la Tesorería Municipal de Dagua - Valle del Cauca-, para que procediera al pago del impuesto de industria y comercio correspondiente a los años de 1997 a 2000. Posteriormente, el municipio expidió contra la accionante la resolución oficial de aforo No. 017 de julio de 2003; contra este acto administrativo se interpuso el recurso de reconsideración y mediante la resolución No. 020 del 11 de septiembre de 2003, el municipio confirmó la liquidación. Con base en estos actos, la Tesorería libró OFICIO DE EMBARGO DE DEPOSITOS BANCARIOS contra EPSA. Contra estos actos se interpuso por parte de EPSA demanda de nulidad y restablecimiento del derecho ante el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle.

Después de haber sido librado el oficio de embargo, la empresa EPSA ofreció a la Tesorería municipal afianzar la presunta obligación mediante la constitución de una póliza o a través de una hipoteca, mientras la jurisdicción de lo contencioso administrativo decidía sobre la legalidad de los títulos ejecutivos presentados como fundamento jurídico del proceso

administrativo de cobro.

12.- El embargo de los depósitos bancarios de la empresa EPSA por una cuantía de \$ 13.500.000.000.00, le acarrearía graves consecuencias, tales como dejar de cumplir con sus obligaciones en materia laboral, con sus deberes comerciales y financieros. Debido a esta medida preventiva la accionante estuvo, hasta antes del fallo de segunda instancia, ante la inminencia de sufrir un perjuicio irremediable, susceptible de ser conjurado a través de la acción de tutela como mecanismo transitorio.

13.- Para la Sala de Revisión está demostrado que en el presente caso la empresa EPSA presentó demanda contra las resoluciones de aforo y que la misma fue admitida el 24 de octubre de 2003 por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca. Es decir, el cotejo de estos hechos con lo dispuesto en el código de rentas del municipio, el cual es concordante con el artículo 831, numeral 5 del Estatuto Tributario y con lo establecido en los artículos 833 y 837 del mismo, permite establecer que la Tesorería Municipal de Dagua, atendiendo a las solicitudes del accionante, debió proceder al levantamiento de las medidas cautelares ordenadas contra la mencionada empresa.

Además, la accionante solicitó al Tribunal Administrativo que le fuera fijada una caución, su petición fue aceptada y la empresa EPSA la constituyó mediante una póliza de seguros por la cuantía que estableció la Corporación Judicial.

14.- La empresa EPSA presentó excepciones contra el mandamiento de pago expedido con fundamento en las resoluciones de aforo que habían sido demandadas ante el Tribunal Administrativo del Valle. El tesorero encontró no probada la excepción alegada y prevista en el artículo 831, ordinal 5 del Estatuto Tributario, expresando:

“A LA SEGUNDA EXCEPCION DEL NUMERAL 5 DEL ARTICULO 831 DEL ESTATUTO TRIBUTARIO -EL MANDAMIENTO DE PAGO CONTENIDO EN LA RESOLUCIÓN NO. 025 DE 3 DE OCTUBRE DE 2003 DEL TESORO MUNICIPAL DE DAGUA, EN QUE SE EXIGE A LA EMPRESA DE ENERGIA DEL PACIFICO S.A. E.S.P. EPSA S.A. E.P.S. CANCELAR AL MUNICIPIO DE DAGUA LA SUMA DE \$ 9.422.892.738.00, NO PUEDE PROSPERAR DEBIDO A QUE LA EMPRESA DE ENERGIA DEL PACIFICO S.A. E.S.P. EPSA E.S.P. CON FECHA DE 6 DE OCTUBRE DE 2003 INTERPUSO

## DEMANDA DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO ANTE EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL VALLE DEL CAUCA CONTRA LAS RESOLUCIONES No. 017 DE 1 DE JULIO Y No. 20 DE 11 DE SEPTIEMBRE DE 2003 DEL TESORERO MUNICIPAL DE DAGUA”.

Explica el Tesorero municipal que en su criterio las resoluciones mencionadas fueron objeto de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, “pero ninguna de ellas es contentiva del mandamiento de pago, por lo que la tesorería encuentra que la excepción otorgada por el artículo 831, numeral 5, no fue actuada por parte de la empresa EPSA S.A. E.S.P. y que su actuar procesal es inconducente para ser invocada como tal en este evento procesal y para el caso sub judice, pues la misma es improcedente, al no constituir las resoluciones la esencia frente a la cual es permisible la excepción propuesta, por lo que lo actuado igualmente conduce a la sustracción de materia, al referirse aquellas a la Resolución de aforo y la Resolución que desató el recurso de reconsideración”.

15.- La interpretación sistemática del Estatuto Tributario, aplicable al presente caso por remisión del código de rentas del municipio de Dagua, permite a la Sala de Revisión afirmar que el proceso administrativo de cobro coactivo puede tener origen, entre varias hipótesis, en las liquidaciones oficiales siempre y cuando éstas se encuentren ejecutoriadas, tal como lo prevé el artículo 828, numeral 2 del mencionado Estatuto.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 64 del código contencioso administrativo:

“Salvo norma expresa en contrario, los actos que queden en firme al concluir el procedimiento administrativo serán suficientes, por sí mismos, para que la administración pueda ejecutar de inmediato los actos necesarios para su cumplimiento. La firmeza de tales actos es indispensable para la ejecución contra la voluntad de los interesados”.

En el asunto sometido a examen de la Sala se presenta una excepción a esta regla, por cuanto a pesar de haber concluido el procedimiento administrativo, la liquidación oficial no quedará ejecutoriada (art. 829 numeral 4 del E.T.), hasta cuando la acción de restablecimiento del derecho ejercida por EPSA haya sido decidida en forma definitiva.

El carácter lógico de estas normas se pone en evidencia con lo dispuesto en el artículo 831, numeral 5 del Estatuto Tributario, según el cual contra el mandamiento de pago el deudor puede excepcionar demostrando que ha interpuesto demandas de restablecimiento del

derecho ante la jurisdicción contencioso administrativa. Cuando se demuestra que el deudor ha actuado de esta manera, el funcionario deberá declararlo, ordenar la terminación del procedimiento cuando fuere del caso y proceder al levantamiento de las medidas preventivas cuando se hubieren decretado (art. 833 del E.T.).

16.- El legislador previó que la administración pudiera adelantar el cobro coactivo de las obligaciones tributarias existentes a su favor, asignándole un poder excepcional, pero señalando al mismo tiempo un régimen jurídico que, atendiendo al principio de legalidad de los actos administrativos, debe ser observado estrictamente so pena de atentar contra los derechos del contribuyente, con las consecuencias que estas conductas acarrearán para el erario, cuando después de presentadas las respectivas demandas la administración resulta condenada por las autoridades jurisdiccionales.

Las normas que se vienen analizando distinguen entre el proceso administrativo de cobro coactivo, el cual se inicia con un título ejecutivo merced al cual se libra un mandamiento de pago, y el proceso contencioso administrativo que el contribuyente puede iniciar contra los actos administrativos que presuntamente prestan mérito ejecutivo. La admisión de ésta demanda produce claros efectos para el proceso administrativo de cobro coactivo, en el cual, según el caso, deberán levantarse las medidas cautelares.

17.- Las normas sometidas a estudio demuestran la prudencia del legislador, pues ha prohibido que se adelanten procesos administrativos de cobro coactivo con fundamento en títulos que no presten mérito ejecutivo, como ocurre con las liquidaciones oficiales no ejecutoriadas.

La facultad otorgada al deudor para interponer recursos en la vía gubernativa y para presentar demandas contra las liquidaciones oficiales, garantiza el derecho de defensa del contribuyente y al mismo tiempo protege a la administración, pues si ha extralimitado la órbita de sus atribuciones y es condenada a devolver sumas de dinero, los perjuicios para la administración y para el demandante serán menores si, como lo prevén las normas que se examinan, el cobro coactivo se adelanta habiendo levantado las medidas cautelares que hayan sido ordenadas.

El eventual derecho patrimonial de la administración no resulta ilusorio, si en el proceso contencioso administrativo iniciado por el contribuyente se fija una caución como garantía

por el monto de las sumas de dinero presuntamente adeudadas. Como ha ocurrido en el presente caso, la empresa ESPA prestó caución ante el Tribunal Administrativo del Valle, suscribiendo una póliza que afianza el monto del dinero en controversia.

18.- Los argumentos presentados por la Tesorería municipal para negar las pretensiones de la actora, según los cuales la demanda contencioso administrativa debió comprender el mandamiento de pago, desconocen el carácter lógico y consecuente del proceso administrativo de cobro coactivo, pues la demanda se presenta contra el título ejecutivo, es decir contra la resolución oficial de aforo y la que decide sobre el recurso de reconsideración, de esta manera la resolución no queda ejecutoriada hasta que la jurisdicción decida de manera definitiva.

El mandamiento de pago se libra con fundamento en el título ejecutivo y frente a aquél se puede excepcionar demostrando que se ha presentado demanda contencioso administrativa contra el título ejecutivo. Al quedar demostrado este hecho, la Tesorería debe, según el caso, levantar las medidas cautelares. Considerar, como erróneamente lo ha hecho la autoridad municipal, que la demanda debió comprender el mandamiento de pago, resulta ilógico, ajeno a lo dispuesto en el Estatuto Tributario y, por lo tanto, violatorio del derecho al debido proceso administrativo.

19.- Todo comportamiento de la administración ajeno al trámite previsto en el título VIII del Estatuto Tributario, arts. 823 y s.s., implica violación del derecho fundamental al debido proceso administrativo y contra el mismo procede la acción de tutela en las condiciones del artículo 86 de la Constitución Política. Como lo ha explicado la Corte Constitucional, el principio de legalidad está en la base del derecho al debido proceso administrativo, él significa límite al ejercicio de la autoridad y garantía del derecho fundamental que tiene toda persona para ser escuchada en condiciones justas y razonables.

La empresa EPSA fue convocada por la Tesorería municipal de Dagua -Valle del Cauca-, contra ella se libraron resoluciones que fijan el monto de una presunta obligación tributaria, estas resoluciones no prestan mérito ejecutivo por cuanto fueron demandadas ante el Tribunal Administrativo del Valle, es decir, según el artículo 829-4 del E.T., se trata de liquidaciones oficiales no ejecutoriadas. Por lo mismo, la Tesorería municipal, atendiendo a la petición de la representante de la empresa EPSA, debió ordenar el levantamiento de las

medidas preventivas ordenadas en su contra; al omitir este comportamiento la administración local vulneró el derecho al debido proceso de la accionante, razón por la cual la Corte Constitucional dispondrá conceder el amparo solicitado, confirmando el fallo de segunda instancia, pronunciado por el juzgado once civil del circuito de Santiago de Cali.

### III. DECISIÓN

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

#### RESUELVE:

Primero.- CONFIRMAR la sentencia proferida el 21 de noviembre de 2003 por el juzgado once civil del circuito de Santiago de Cali, mediante la cual fue concedida la tutela como mecanismo transitorio a favor de la EMPRESA DE ENERGIA DEL PACIFICO S.A. E.P.S.

Segundo. Por Secretaría líbrese la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, cúmplase e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

RODRIGO UPRIMNY YEPES

Magistrado (e)

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

CLARA INES VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

IVAN HUMBERTO ESCRUCERIA MAYOLO

Secretario General (E)

EL SUSCRITO SECRETARIO GENERAL (E)

DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

HACE CONSTAR:

Que la H. Magistrada doctora CLARA INES VARGAS HERNÁNDEZ, no firma la presente sentencia por encontrarse en permiso debidamente autorizado por la Sala Plena de esta Corporación.

IVAN HUMBERTO ESCRUCERIA MAYOLO

Secretario General (E)