

Señores

GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DE CÓRDOBA -GRUPO DE COBRO COACTIVO

PROCESO: PROCESO DE COBRO COACTIVO N° 502.

EJECUTADOS: BIBIANA ESTER VILLORINA CANCIO Y PAULINA DEL SOCORRO
CARBONO CUEVAS.

ASEGURADORA: ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.

**ASUNTO: EXCEPCIONES FRENTE AL AUTO QUE DICTÓ
MANDAMIENTO DE PAGO.**

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 19.395.114 de Bogotá D.C., abogado titulado y en ejercicio, portador de la tarjeta profesional No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi calidad de apoderado general de la **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA**, sociedad legalmente constituida, con domicilio en la ciudad de Bogotá D.C., identificada con NIT No. 860.524.654-6, de manera respetuosa y encontrándome dentro del término legal, mediante este escrito me permito presentar **EXCEPCIONES** al AUTO No.107 del 09 de septiembre de 2032, mediante el cual se libró mandamiento de pago contra mi representada por valor de **CUARENTA Y CUATRO MILLONES TRESCIENTOS TRECE MIL DOSCIENTOS CINCUENTA PESOS** (\$44.313.250), conforme con los argumentos que se exponen a continuación:

I. OPORTUNIDAD

En primera medida, cabe aclarar que el presente escrito se presenta dentro del término previsto en el artículo 442 del Código General del Proceso, considerando que esta normatividad dispone que las excepciones de mérito deben presentarse dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación del auto de mandamiento de pago, la cual se surtió el día 31 de octubre de 2023.

Así las cosas, atendiendo a que el término se vencería el día 16 de noviembre de 2023, nos encontramos dentro de la oportunidad correspondiente para presentar el escrito de excepciones que a continuación se sustenta.

II. CUESTIÓN PRELIMINAR

Antes de iniciar a discurrir los argumentos de cara al recurso de reposición interpuesto, es necesario advertir que los mismos se fundamentan en la premisa de que, de manera errada, la Contraloría General de la República fundamentó su decisión sin establecer o especificar cuál de los amparos se pretende afectar con la declaratoria de responsabilidad fiscal, teniendo en cuenta que en la póliza se pactaron cuanto amparos con riesgos distintos. Los amparos contenidos en la póliza N° 515-47-

994000005295, corresponde a los siguientes:

DESCRIPCION	AMPAROS	VIGENCIA DESDE	VIGENCIA HASTA
CONTRATO	CUMPLIMIENTO	08/09/2015	08/07/2016
	PAGO DE SALARIOS, PRESTACIONES SOCIALES E IND	08/09/2015	08/01/2019
	PAGO ANTICIPADO	08/09/2015	08/07/2016
	CALIDAD DEL BIEN	08/09/2015	08/07/2016

No obstante, en el decurso del proceso fiscal, ninguno de los amparos fue debidamente acreditado, y mucho menos se estableció en el auto No. 179 del 8 de abril de 2022, cuál de las coberturas sería objeto de afectación, puesto que el único amparo que podría afectarse sería el amparo de cumplimiento, teniendo de presente lo discutido en el proceso fiscal del cual se deriva el presente procedimiento coactivo.

"(...) Lo anterior por cuanto la póliza en comento tiene cubrimiento de los hechos irregulares, por cuanto amparó el objeto cuestionado por la presente actuación, en razón del detrimento patrimonial ocasionado a raíz del contrato referenciado, ya que se demostró que hubo incumplimiento por parte del contratista, generándose así un daño patrimonial".

Documento: Auto No.179 Fallo con Responsabilidad Fiscal Prf-80233-064-958

En virtud de lo anterior, es necesario aclarar que la aseguradora sólo sería responsable de la suma asegurada en el **AMPARO DE CUMPLIMIENTO**, la cual asciende a la suma de **SIETE MILLONES TRESCIENTOS OCHENTA Y NUEVE MIL SEISCIENTOS ONCE PESOS CON CUARENTA CENTAVOS**:


DESCRIPCION	AMPAROS	VIGENCIA DESDE	VIGENCIA HASTA	SUMA ASEGURADA
CONTRATO	CUMPLIMIENTO	08/09/2015	08/07/2016	7,389,611.40
	PAGO DE SALARIOS, PRESTACIONES SOCIALES E IND	08/09/2015	08/01/2019	3,694,805.70
	PAGO ANTICIPADO	08/09/2015	08/07/2016	36,948,057.00
	CALIDAD DEL BIEN	08/09/2015	08/07/2016	7,389,611.40

Lo anterior adquiere relevancia dado que la Aseguradora Solidaria de Colombia Entidad Cooperativa no es responsable solidario de cada uno de los vinculados al presente proceso coactivo, sino en la medida y alcance de lo pactado en los contratos de seguro, tampoco es responsable en forma indeterminada ni limitada de los funcionarios públicos obligados o tomadores de las pólizas, toda vez que las pólizas de seguro poseen límites legales y contractuales. No es suficiente mencionar el número de la póliza y su vigencia para que la misma sea objeto de vinculación al fallo, su afectación y posterior ejecución en el procedimiento coactivo, porque el tercero civilmente responsable deriva sus obligaciones según las condiciones, alcance, riesgos asumidos y obligaciones incorporadas al seguro; por tanto, corresponde analizar si las sumas de dinero objeto de este proceso devienen como siniestro, esto es, si corresponden o no con las coberturas o riesgos del contrato de seguro, y si los hechos ocurrieron en vigencia de cada uno y si se ejerció oportunamente las acciones contractuales para el cobro de del seguro.

Tal y como se manifestó reiteradamente por la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA, en su

calidad de vinculada como tercero civilmente responsable, no es posible que se afecte simultáneamente el amparo de cumplimiento y el de calidad del bien, y pago anticipado por cuanto los riesgos que cubren son totalmente distintos y, en la misma medida, tienen vigencia en etapas contractuales diferentes, pues el primero de ellos busca amparar los riesgos derivados del incumplimiento de las obligaciones contractuales, durante la etapa de ejecución del contrato, mientras que el segundo pretende el amparo de los riesgos derivados de la mala calidad de los bienes suministrados, en la etapa post-contractual, es decir, una vez se hayan recibido a satisfacción los bienes objeto del pacto contractual.

En ese orden, me permito recordarle a la contraloría, que en la póliza de seguro de cumplimiento No. 515-47-99400005295 se pactaron las siguientes coberturas:

 Aseguradora Solidaria de Colombia NIT: 860.524.654-6	Great Place To Work Los Mejores Lugares para Trabajar <small>100 Días 2017</small> <small>Lugar de Trabajo más seguro del mundo</small>		Great Place To Work Los Mejores Lugares para Trabajar <small>100 Días 2017</small> <small>Categoría: Organizaciones sin ánimo de lucro</small>																																																			
	<p align="center">PÓLIZA DE GARANTÍA ÚNICA DE CUMPLIMIENTO EN FAVOR DE ENTIDADES ESTATALES - DECRETO 1510 DE 2013 - CE-0.1</p>																																																					
NÚMERO ELECTRÓNICO PARA PAGOS 5150417540	PÓLIZA No: 515-47-994000005295		ANEXO: 0																																																			
<table border="1"> <tr> <td>AGENCIA EXPEDIDORA: SABANETA</td> <td>COD.AGENCIA: 515</td> <td>RAMO: 47</td> </tr> </table>					AGENCIA EXPEDIDORA: SABANETA	COD.AGENCIA: 515	RAMO: 47																																															
AGENCIA EXPEDIDORA: SABANETA	COD.AGENCIA: 515	RAMO: 47																																																				
<table border="1"> <tr> <td>TIPO DE MOVIMIENTO: EXPEDICION</td> <td>TIPO DE IMPRESIÓN: REIMPRESION</td> <td> <table border="1"> <tr> <th>DIA</th> <th>MES</th> <th>AÑO</th> </tr> <tr> <td>8/</td> <td>9/</td> <td>015</td> </tr> </table> FECHA DE EXPIRACIÓN </td> <td> <table border="1"> <tr> <th>DIA</th> <th>MES</th> <th>AÑO</th> </tr> <tr> <td>02</td> <td>03</td> <td>2022</td> </tr> </table> FECHA DE IMPRESIÓN </td> </tr> </table>					TIPO DE MOVIMIENTO: EXPEDICION	TIPO DE IMPRESIÓN: REIMPRESION	<table border="1"> <tr> <th>DIA</th> <th>MES</th> <th>AÑO</th> </tr> <tr> <td>8/</td> <td>9/</td> <td>015</td> </tr> </table> FECHA DE EXPIRACIÓN	DIA	MES	AÑO	8/	9/	015	<table border="1"> <tr> <th>DIA</th> <th>MES</th> <th>AÑO</th> </tr> <tr> <td>02</td> <td>03</td> <td>2022</td> </tr> </table> FECHA DE IMPRESIÓN	DIA	MES	AÑO	02	03	2022																																		
TIPO DE MOVIMIENTO: EXPEDICION	TIPO DE IMPRESIÓN: REIMPRESION	<table border="1"> <tr> <th>DIA</th> <th>MES</th> <th>AÑO</th> </tr> <tr> <td>8/</td> <td>9/</td> <td>015</td> </tr> </table> FECHA DE EXPIRACIÓN	DIA	MES	AÑO	8/	9/	015	<table border="1"> <tr> <th>DIA</th> <th>MES</th> <th>AÑO</th> </tr> <tr> <td>02</td> <td>03</td> <td>2022</td> </tr> </table> FECHA DE IMPRESIÓN	DIA	MES	AÑO	02	03	2022																																							
DIA	MES	AÑO																																																				
8/	9/	015																																																				
DIA	MES	AÑO																																																				
02	03	2022																																																				
<table border="1"> <tr> <th colspan="5">DATOS DEL AFIANZADO</th> </tr> <tr> <td>NOMBRE:</td> <td>BIBIANA ESTER VILLORINA CANCIO</td> <td>IDENTIFICACIÓN:</td> <td>CC</td> <td>32.255.604</td> </tr> <tr> <td>DIRECCIÓN:</td> <td>CL 13 3 39 LOMA APTO 2</td> <td>CIUDAD:</td> <td>MONTE LIBANO, CORDOBA</td> <td>TÉLEFONO:</td> </tr> <tr> <td colspan="4"></td> <td>547721565</td> </tr> </table>					DATOS DEL AFIANZADO					NOMBRE:	BIBIANA ESTER VILLORINA CANCIO	IDENTIFICACIÓN:	CC	32.255.604	DIRECCIÓN:	CL 13 3 39 LOMA APTO 2	CIUDAD:	MONTE LIBANO, CORDOBA	TÉLEFONO:					547721565																														
DATOS DEL AFIANZADO																																																						
NOMBRE:	BIBIANA ESTER VILLORINA CANCIO	IDENTIFICACIÓN:	CC	32.255.604																																																		
DIRECCIÓN:	CL 13 3 39 LOMA APTO 2	CIUDAD:	MONTE LIBANO, CORDOBA	TÉLEFONO:																																																		
				547721565																																																		
<table border="1"> <tr> <th colspan="5">DATOS DEL ASEGURADO Y BENEFICIARIO</th> </tr> <tr> <td>ASEGURADO:</td> <td>MUNICIPIO DE MONTELIBANO</td> <td>IDENTIFICACIÓN:</td> <td>NIT</td> <td>800.096.763-5</td> </tr> <tr> <td>BENEFICIARIO:</td> <td>MUNICIPIO DE MONTELIBANO</td> <td>IDENTIFICACIÓN:</td> <td>NIT</td> <td>800.096.763-5</td> </tr> </table>					DATOS DEL ASEGURADO Y BENEFICIARIO					ASEGURADO:	MUNICIPIO DE MONTELIBANO	IDENTIFICACIÓN:	NIT	800.096.763-5	BENEFICIARIO:	MUNICIPIO DE MONTELIBANO	IDENTIFICACIÓN:	NIT	800.096.763-5																																			
DATOS DEL ASEGURADO Y BENEFICIARIO																																																						
ASEGURADO:	MUNICIPIO DE MONTELIBANO	IDENTIFICACIÓN:	NIT	800.096.763-5																																																		
BENEFICIARIO:	MUNICIPIO DE MONTELIBANO	IDENTIFICACIÓN:	NIT	800.096.763-5																																																		
<table border="1"> <tr> <th colspan="5">AMPAROS</th> </tr> <tr> <td colspan="5">GIRO DE NEGOCIO: CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS</td> </tr> <tr> <td>DESCRIPCION AMPAROS</td> <td>VIGENCIA DESDE</td> <td>VIGENCIA HASTA</td> <td colspan="2">SUMA ASEGURADA</td> </tr> <tr> <td>CONTRATO</td> <td></td> <td></td> <td colspan="2"></td> </tr> <tr> <td>CUMPLIMIENTO</td> <td>08/09/2015</td> <td>08/07/2016</td> <td colspan="2">7,389,611.40</td> </tr> <tr> <td>PAGO DE SALARIOS, PRESTACIONES SOCIALES E IND</td> <td>08/09/2015</td> <td>08/01/2019</td> <td colspan="2">3,694,805.70</td> </tr> <tr> <td>PAGO ANTICIPADO</td> <td>08/09/2015</td> <td>08/07/2016</td> <td colspan="2">36,948,057.00</td> </tr> <tr> <td>CALIDAD DEL BIEN</td> <td>08/09/2015</td> <td>08/07/2016</td> <td colspan="2">7,389,611.40</td> </tr> <tr> <td colspan="5">BENEFICIARIOS</td> </tr> <tr> <td colspan="5">NIT 800096763 - MUNICIPIO DE MONTELIBANO</td> </tr> </table>					AMPAROS					GIRO DE NEGOCIO: CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS					DESCRIPCION AMPAROS	VIGENCIA DESDE	VIGENCIA HASTA	SUMA ASEGURADA		CONTRATO					CUMPLIMIENTO	08/09/2015	08/07/2016	7,389,611.40		PAGO DE SALARIOS, PRESTACIONES SOCIALES E IND	08/09/2015	08/01/2019	3,694,805.70		PAGO ANTICIPADO	08/09/2015	08/07/2016	36,948,057.00		CALIDAD DEL BIEN	08/09/2015	08/07/2016	7,389,611.40		BENEFICIARIOS					NIT 800096763 - MUNICIPIO DE MONTELIBANO				
AMPAROS																																																						
GIRO DE NEGOCIO: CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS																																																						
DESCRIPCION AMPAROS	VIGENCIA DESDE	VIGENCIA HASTA	SUMA ASEGURADA																																																			
CONTRATO																																																						
CUMPLIMIENTO	08/09/2015	08/07/2016	7,389,611.40																																																			
PAGO DE SALARIOS, PRESTACIONES SOCIALES E IND	08/09/2015	08/01/2019	3,694,805.70																																																			
PAGO ANTICIPADO	08/09/2015	08/07/2016	36,948,057.00																																																			
CALIDAD DEL BIEN	08/09/2015	08/07/2016	7,389,611.40																																																			
BENEFICIARIOS																																																						
NIT 800096763 - MUNICIPIO DE MONTELIBANO																																																						

COOPERATIVA NO EFECTUARA RETENCION EN LA FUENTE

Si bien, la póliza No. 515-47-994000005295 tiene por objeto garantizar el pago de los perjuicios derivados del incumplimiento de las obligaciones a cargo del contratista derivadas del contrato de prestación de servicio profesional No. PS-094-2015 suscrito entre la alcaldía municipal de Montelibano y la señora Bibiana Ester Villorina Cancio, contrato objeto de investigación fiscal dentro del presente proceso de responsabilidad fiscal, no significa per se, que se deba vincular la póliza en su totalidad, pues cada cobertura pactada asume un riesgo totalmente diferente; circunstancias que no puede pasar por alto la contraloría, pues tiene la obligación de: **“analizar las condiciones generales y particulares del contrato de seguros, deberá verificar que no se realice una indebida acumulación de vigencias o de valores asegurados de las pólizas de seguros”**, deberes que evidentemente, no se cumplieron en el presente caso ni en el procedimiento de responsabilidad fiscal, ni ahora ante el Grupo de Cobro Coactivo en el presente proceso de Cobro Coactivo N° 502.No obstante, esto no implica que este sea el momento idóneo y más eficaz para que el respetado Grupo de Cobro Coactivo de Córdoba proceda a establecer que el eventual amparo

que podría afectarse corresponde al de cumplimiento.

Como se aprecia, el amparo de cumplimiento del contrato cubre los riesgos derivados del incumplimiento parcial o total de las obligaciones nacidas en este, resultando evidentemente que el siniestro únicamente se podría presentar durante la ejecución del contrato. Así lo ha reconocido el Consejo de Estado al afirmar:

“De antaño, la Sección Tercera de esta Corporación consideró que la posibilidad de declarar el incumplimiento con el propósito de imponer multas solo podía ejercerse dentro del plazo de ejecución del contrato y antes de vencerse el término pactado para su finalización. Sin embargo, advirtió que la declaratoria de incumplimiento contractual dispuesta, esencialmente, con la finalidad de hacer efectiva la cláusula penal procedía, incluso, después de culminar el periodo de ejecución, siempre que para ese momento el contratista no hubiere satisfecho la totalidad de obligaciones contraídas.

(...)

No obstante, en un periodo subsiguiente la Sección Tercera de esta Corporación retomó la posición inicialmente acogida, en el sentido de señalar que el ejercicio de la potestad legal conferida a la Administración para la imposición de multas debía reservarse a la etapa de ejecución contractual, bajo la comprensión de que su naturaleza conminatoria se oponía jurídicamente a que su materialización tuviera ocurrencia luego de vencido el plazo pactado para el cumplimiento del objeto convenido”¹.

Entonces, el mismo Consejo de Estado ha dicho que la posibilidad de declarar el incumplimiento del contrato y, en consecuencia, afectar el amparo de cumplimiento, se presente únicamente durante el plazo de ejecución del contrato y antes de vencerse el término para su finalización.

Incluso, las estipulaciones contenidas en el contrato de seguro no obedecen a la mera voluntad de la aseguradora, sino que atienden a las regulaciones que en lo respectivo a las garantías en la contratación pública ha expedido el Gobierno Nacional. De esta manera, en el Decreto 4828 de 2008 (aplicable para la época de los hechos) se establecieron los riesgos amparados por cada una de las garantías, en similares términos a cómo quedó consignado en la póliza, así:

“Artículo 4°. Riesgos a amparar derivados del incumplimiento de obligaciones. La garantía deberá amparar los perjuicios que se deriven del incumplimiento del ofrecimiento o del incumplimiento del contrato, según sea el caso, y que, de manera enunciativa se señalan en el presente artículo:

(...)

4.2.3 Cumplimiento de las obligaciones surgidas del contrato estatal incluyendo en ellas el pago de multas y cláusula penal pecuniaria, cuando se hayan pactado en el contrato. El

¹ CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Rad. 52549 del 1 de febrero de 2018, C.P. Marta Nubia Velásquez Rico.

amparo de cumplimiento del contrato cubrirá a la entidad estatal contratante de los perjuicios directos derivados del incumplimiento total o parcial de las obligaciones nacidas del contrato, así como de su cumplimiento tardío o de su cumplimiento defectuoso, cuando ellos son imputables al contratista garantizado. Además de esos riesgos, este amparo comprenderá siempre el pago del valor de las multas y de la cláusula penal pecuniaria que se hayan pactado en el contrato garantizado.

(...)

4.2.7 Calidad y correcto funcionamiento de los bienes y equipos suministrados. El amparo de calidad y correcto funcionamiento de los bienes y equipos suministrados cubrirá a la entidad estatal contratante de los perjuicios imputables al contratista garantizado, (i) derivados de la mala calidad o deficiencias técnicas de los bienes o equipos por él suministrados, de acuerdo con las especificaciones técnicas establecidas en el contrato, o (ii) por el incumplimiento de los parámetros o normas técnicas establecidas para el respectivo bien o equipo”.

Así las cosas, las condiciones contenidas en la póliza están ampliamente reguladas por la normatividad, en atención a que con ellas se amparan los riesgos propios de la contratación pública que, a su vez, persigue los fines estatales y el bien común. Pues bien, además de que los riesgos amparados en la póliza coinciden con los previstos en la normatividad, en el artículo 15 *ibidem* se indicó:

“Artículo 15. Condiciones generales de las pólizas que garantizan el cumplimiento de obligaciones. De conformidad con lo previsto en el inciso 2° del artículo 7° de la Ley 1150 de 2007, la póliza única de cumplimiento tendrá como mínimo las siguientes condiciones generales, aplicables según el objeto del contrato amparado y el riesgo cubierto:

15.1 Amparos

El objeto de cada uno de los amparos deberá corresponder a aquel definido en el artículo 4° del presente decreto.

*Los amparos de la póliza serán independientes unos de otros respecto de sus riesgos y de sus valores asegurados. La entidad estatal contratante asegurada no podrá reclamar o tomar el valor de un amparo para cubrir o indemnizar el valor de otros. **Estos no son acumulables y son excluyentes entre sí**”.*

Esto fue replicado en el artículo 2.2.1.2.3.2.1. del Decreto 1082 de 2015, de manera tal que dicha disposición tiene plena vigencia y, en virtud de esta, no es posible afectar dos amparos al tiempo, en la medida que no son acumulables y son excluyentes entre sí.

A esta misma conclusión llegó el Consejo de Estado en reiterados pronunciamientos, en los siguientes términos:

42. Mientras el amparo de cumplimiento propiamente dicho hace alusión al incumplimiento total o parcial del contrato, o a su cumplimiento tardío o defectuoso, el amparo de calidad y correcto funcionamiento se refiere a defectos que, aunque cumplido el objeto contractual en tiempo, se advierten con posterioridad a ello porque el objeto no cumple con las especificaciones requeridas y/o no funciona según lo pactado, haciendo imposible el cumplimiento de las necesidades públicas que se pretendían satisfacer; de ahí que se afirme que aun cuando se hubiere recibido el bien a satisfacción, porque en ese momento cumplía con los requerimientos exigidos contractualmente, ello no significa que, si con posterioridad a ello se presentan defectos en su calidad y funcionamiento, el contratista no deba salir a su saneamiento; al contrario, no solo está en la obligación de hacerlo, sino que, además, por exigencia legal, debe amparar a la entidad pública frente al riesgo de incumplimiento de esa obligación.

(...)

44. En conclusión, aunque la garantía de cumplimiento a favor de las entidades públicas sea una sola, sus amparos son diversos y se asocian, asimismo, a distintas obligaciones de los contratistas, de manera que las entidades estatales deben ser cuidadosas al determinar el riesgo que se ha configurado y con fundamento en el cual pretenden hacer efectiva la garantía vertida en una póliza, en tanto no es posible tomar el valor de un amparo, para cubrir el siniestro acaecido por la ocurrencia de un riesgo cubierto por otro. Este aserto no se deriva, en exclusiva, de lo que en su momento mandaba el citado Decreto 4828 de 2008, sino que se estructura sobre la base misma de los elementos esenciales del contrato de seguro y, específicamente, del cumplimiento de la condición suspensiva que da lugar a que surja la obligación del asegurador, esto es, la ocurrencia del siniestro, que no es más que la materialización del riesgo amparado, que debe ser demostrada por el asegurado, en conjunto con la cuantía de la pérdida².

Hasta aquí, suficientes argumentos se han expuesto para desacreditar la conclusión a la que llegó la Gerencia Departamental Colegiada de Córdoba en el Fallo con Responsabilidad Fiscal No. 179 del 8 de abril de 2022 y los autos que lo confirmaron, esto es, que la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA debía indemnizar el daño patrimonial en virtud del amparo de cumplimiento, por ello, no es dable que el Grupo de Cobro Coactivo dicte mandamiento de pago por la errónea cifra de **CUARENTA Y CUATRO MILLONES TRESCIENTOS TRECE MIL DOSCIENTOS CINCUENTA PESOS (\$44.313.250)**, habida cuenta de que en el título ejecutivo se establece que la póliza No.515-47-9940000005295, cuanta con un valor asegurado para el amparo de incumplimiento por valor de **SIETE MILLONES TRESCIENTOS OCHENTA Y NUEVE MIL SEISCIENTOS ONCE PESOS CON CUARENTA CENTAVOS (\$7. 389.611.40)**

² CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Rad. 53318 del 18 de febrero de 2022, C.P. José Roberto SÁCHICA MÉNDEZ.

En ese sentido, el amparo de cumplimiento, de conformidad con su naturaleza, las normas que lo rigen y los términos contratados estipulados en las condiciones generales de la póliza, está previsto para garantizar al asegurado el pago de perjuicios derivados del incumplimiento del contrato. Habiéndolos diferenciado y establecido que los mismos son excluyentes, la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA sólo debe responder por la suma de (\$7. 389.611.40), en virtud de sólo uno de los amparos que, para el caso en concreto, es el de cumplimiento como se desprende del fallo con responsabilidad fiscal:

Lo anterior por cuanto la póliza en comento tiene cubrimiento de los hechos irregulares, por cuanto amparó el objeto cuestionado por la presente actuación, en razón del detrimento patrimonial ocasionado a raíz del contrato referenciado, ya que se demostró que hubo incumplimiento por parte de la contratista, generándose así un daño patrimonial.]

Sin embargo, en dicha providencia, el ente de control fiscal omitió analizar y presentar el amparo que se pretende afectar en el presente proceso coactivo, **ello implica una falta de requisitos formales del título ejecutivo contenido en el Auto No. 179 del 8 de abril de 2022**, producto del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. 80233-064-958, adelantado en la Gerencia Departamental Colegiada de Córdoba – Contraloría General de la República, como quiera que el referido auto **no reúne los requisitos sine qua non para que se obligue a mi defendida a efectuar pago alguno**. En concreto, la claridad que debe caracterizar el título ejecutivo.

III.EXCEPCIONES FRENTE AL AUTO QUE DICTÒ MANDAMIENTO DE PAGO.

1. FALTA DE EJECUTORIA DEL TÍTULO EJECUTIVO-LA OBLIGACIÓN NO ES CLARA EXPRESA NI EXIGIBLE A LA COMPAÑÍA DE SEGUROS.

El auto No.107 “POR MEDIO DEL CUAL SE DICTA MANDAMIENTO DE PAGO EN EL PROCESO DE COBRO COACTIVO N° 502” que resolvió librar mandamiento de pago a favor del Tesoro Nacional, adolece de una circunstancia de fondo en cuanto a la ejecutabilidad del título, para ello, resulta menester descomponer y aludir al artículo 422 del Código General del Proceso:

“ARTÍCULO 422. TÍTULO EJECUTIVO. Pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante, y constituyan plena prueba contra él, o las que emanen de una sentencia de condena proferida por juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial, o de las providencias que en procesos de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia, y los demás documentos que señale la ley. La confesión hecha en el curso de un proceso no constituye título ejecutivo, pero sí la que conste en el interrogatorio previsto en el artículo 184.” (Énfasis es propio).

Ahora bien, la circunstancia por la cual adolece el acto administrativo en particular de la ejecutabilidad de la que se vale el ente territorial, que impide que se exija el pago de la suma allí contenida, yace con clarividencia en cuanto a la ausencia de requisitos del título, especialmente

frente al contenido de este al no contemplar una obligación actualmente expresa, clara y exigible que surta efectos obligacionales frente a la Aseguradora Solidaria de Colombia Entidad Cooperativa, en atención a que **el mandamiento de pago objeto de embate se profirió sin determinar cuál amparo de la póliza se iba a afectar, ni la cuantía del mismo.**

En todos los casos el título ejecutivo reportado para el cobro coactivo por parte de la CGR, consiste en un documento escrito constitutivo de un acto administrativo donde la CGR declara la responsabilidad fiscal o impone la multa respectiva, empero, para que el Auto No. 179 del 8 de abril de 2022 sea constitutivo de título ejecutivo era requisito necesario que constara en el documento la obligación expresa y exigible para con el tercero civilmente responsable, lo cual brilla por su ausencia, en tanto que al revisar el mencionado documento el mismo no cumple con los siguientes requisitos:

i) Que conste en un documento.	En todos los escenarios, el título ejecutivo presentado para el proceso de cobro coactivo por parte de la Contraloría General de la República se compone de un documento escrito que establece un acto administrativo en el cual la CGR declara la responsabilidad fiscal o impone la multa correspondiente. Esto es aplicable incluso al procedimiento verbal de responsabilidad fiscal, en el cual la sentencia emitida durante la audiencia de decisión debe ser documentada por escrito
ii) Que el documento provenga del deudor o su causante o sea oponible a este.	En el ámbito del Procedimiento de Fiscalización Coactiva (PFC), el documento no es emitido por el deudor, sino por la dependencia o gerencia de la Contraloría General de la República que haya llevado a cabo el proceso de juicio fiscal. Este documento se vuelve vinculante para el deudor una vez que ha sido notificado con el acto administrativo de manera adecuada
iii) Que emane de una decisión administrativa	El título ejecutivo siempre consiste en un acto administrativo emitido por la entidad pública competente para llevar a cabo el proceso de responsabilidad o sanción fiscales, según corresponda.

iv) Que el documento sea plena prueba contra el deudor	La plena prueba del documento está condicionada a la autenticidad de este.
--	--

MANUAL DE JURISDICCIÓN COACTIVA VERSIÓN 2.0

Descendiendo lo anterior al análisis del Auto No. 179 del 8 de abril de 2022, refulge diáfananamente que el mismo no solo no contempla una obligación clara y exigible contenida en el documento frente a la compañía de seguros, sino que además no es oponible a mi representada, por cuanto no se tuvieron en cuenta las particularidades contenidas en el contrato de seguro instrumentado en la póliza N° 515-47-994000005295. Adviértase cómo el presunto título adolece de establecer una obligación clara y exigible respecto de la compañía de seguros, es decir, no se tiene claridad de las condiciones generales y particulares del contrato de seguros. Deberá verificar que no se realice una indebida acumulación de vigencias o de valores asegurados de las pólizas de seguros, ni mucho menos se estableció de manera clara el amparo que sería objeto de su afectación, como se observa a continuación:

DEL TERCERO CIVILMENTE RESPONSABLE

Obra en el expediente como tercero civilmente responsable vinculada, la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA, identificada con NIT 860.524.654, en calidad de Tercero Civilmente Responsable, de acuerdo con la expedición de la Póliza de manejo N° 515-47-994000005295, aseguradora vinculada al expediente mediante Auto No. 0063 de fecha 15 de febrero de 2015.

En tal sentido se debe ordenar la incorporación al fallo con responsabilidad fiscal de la póliza N° 515-47-994000005295, expedida por la Compañía ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA, vinculada al presente proceso de responsabilidad fiscal como tercero civilmente responsable de conformidad con lo previsto en el artículo 44 de la Ley 610 de 2000.

Lo anterior por cuanto la póliza en comento tiene cubrimiento de los hechos irregulares, por cuanto amparó el objeto cuestionado por la presente actuación, en razón del detrimento patrimonial ocasionado a raíz del contrato referenciado, ya que se demostró que hubo incumplimiento por parte de la contratista, generándose así un daño patrimonial.

De lo anterior, emerge palmariamente que la obligación, clara, expresa y exigible, alegada por la respetable dirección de cobro coactivo, contenida en el Auto No. 179 del 8 de abril de 2022, no es clara y, de contera, no es exigible, ya que no se estableció cuál de los amparos concertados en el contrato de seguro debe ser objeto de afectación. Esto se debe a que no se motivó en el acto administrativo que da lugar al título ejecutivo dicha situación, hecho que no es de poca importancia, ya que la ley es taxativa al requerir que el mandamiento de pago que se derive de un título ejecutivo contemple los requisitos necesarios para su imposición o exigencia a quien se presume deudor.

En palabras del Consejo de Estado, para que las obligaciones puedan ser susceptibles de ejecución requieren cumplir requisitos de forma y fondo, respecto del fondo el Máximo Tribunal refiere que:

“Una obligación es (i) expresa cuando está determinada en el mismo título, de forma nítida, sin que sea necesario acudir a lucubraciones, suposiciones o razonamientos lógicos jurídicos para determinarla. En este punto, no se puede soslayar que el título

*ejecutivo puede emanar de una confesión ficta o tácita, en razón de lo normado en el artículo 488 del Código de Procedimiento Civil; (ii) **es clara cuando está determinada de forma fácil e inteligible en el documento o documentos y en sólo un sentido y (iii) exigible cuando puede demandarse el cumplimiento de la misma por no estar pendiente de un plazo o condición.** Dicho de otro modo, la exigibilidad de la obligación se manifiesta en la que debía cumplirse dentro de cierto término ya vencido o cuando ocurriera una condición ya acontecida o para la cual no se señaló término, pero cuyo cumplimiento sólo podía hacerse dentro de cierto tiempo que ya transcurrió, y la que es pura y simple por no haberse sometido a plazo ni condición, previo requerimiento.³*

Además de la innegable importancia de los requisitos que componen el título ejecutivo, el Honorable Consejo de Estado examina la efectividad del título en los siguientes términos:

*“El inicio de un proceso administrativo de **cobro implica la preexistencia de un título que preste mérito ejecutivo, esto es, que contenga una obligación clara, expresa y actualmente exigible,** por no estar pendiente de ningún plazo o condición. El artículo 828 del Estatuto Tributario, señala los documentos que prestan mérito ejecutivo para el cobro coactivo, que sirven de soporte jurídico para que la administración proceda a iniciar el proceso mediante la expedición del correspondiente mandamiento de pago.”⁴*

Desde el punto de vista de la a Sección Tercera de esta Corporación, en providencia del 6 de junio de 2007, reiterada en fallo del 26 de mayo de 2016, señaló:

*“específicamente respecto del cobro ejecutivo de las pólizas de seguro tomadas por los contratistas de la Administración para garantizar el cumplimiento de las obligaciones surgidas del contrato estatal, es decir, en aquellos eventos en los que la Administración reclama judicialmente el pago de la indemnización contenida en esa póliza de seguro, **se observa que ésta constituye apenas, uno de los componentes del título ejecutivo complejo que en estos eventos de cobro ejecutivo de obligaciones contractuales a favor de la Administración, se debe conformar, y que comprende, no sólo la respectiva póliza -en la que consta el traslado del riesgo que el contratista de la Administración le hizo a la aseguradora, respecto de su deber de indemnizar a la entidad estatal por los perjuicios surgidos de su incumplimiento contractual-, sino también, el contrato estatal y el acto administrativo mediante el cual se declaró la existencia del siniestro***

La obligación es expresa porque se encuentra especificada en el título ejecutivo, en cuanto debe imponer una conducta de dar, hacer o no hacer. Es clara cuando sus elementos están determinados o pueden inferirse de una simple revisión del título ejecutivo y es exigible cuando puede demandarse el cumplimiento de esta por no estar pendiente de un plazo condición”⁵

Por las razones anteriores y por lo que se indicará, la obligación tampoco es exigible; por cuanto no

³ C.E., Secc. Tercera, Sent. 2000-01184, may. 29/2014. M.P. Conto Díaz del Castillo Stella

⁴ 2 consejo de Estado Sala de lo contencioso Administrativo Sección Cuarta, C.P. Stella Jeanette Carvajal Basto, Radicación número: 25000-23-37-000-2014-01291-01(23288), Bogotá D.C., doce (12) de diciembre de dos mil dieciocho (2018)

⁵ Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Cuarta consejero Ponente: Milton Chaves García Bogotá D.C., quince (15) de octubre de dos mil veinte (2020) Radicación Número: 15001-23-33-000-2014-00538-01 (24765)

es posible obligar a mi representada por la suma total de la que se soporta el mandamiento de pago, habida consideración de que ante la ausencia del requisito explícito del amparo que se pretende afectar, no era dable proferir mandamiento de pago contra mi representada, teniendo en cuenta que los amparos contenidos en la póliza N° 515-47-994000005295, resultan ser excluyentes entre sí, y ante la imposibilidad de acumular amparos, era obligación de la administración establecer y concertar el amparo que debía afectar en correlación con el daño patrimonial que alegó haberse probado en el decurso del procedimiento de responsabilidad fiscal No. 80233-064-958, adelantado en la Gerencia Departamental Colegiada de Córdoba – Contraloría General de la República.

Si bien, la póliza No. 515-47-994000005295 tiene por objeto garantizar el pago de los perjuicios derivados del incumplimiento de las obligaciones a cargo del contratista derivadas del contrato de prestación de servicio profesional No. PS-094-2015 suscrito entre la alcaldía municipal de Montelibano y la señora Bibiana Ester Villorina Cancio, contrato objeto de investigación fiscal dentro del presente proceso de responsabilidad fiscal, no significa *per se*, que se deba proferir mandamiento de pago por la póliza en su totalidad, pues cada cobertura pactada asume un riesgo totalmente diferente; circunstancias que no puede pasar por alto la contraloría, pues tiene la obligación de: **“analizar las condiciones generales y particulares del contrato de seguros, deberá verificar que no se realice una indebida acumulación de vigencias o de valores asegurados de las pólizas de seguros”**, deberes que evidentemente, no se cumplieron en el presente caso.

En síntesis, el fallo con responsabilidad fiscal únicamente señaló el valor del daño patrimonial sin determinar qué sumas correspondían a incumplimientos y/o a fallas en la calidad del bien, así como el pago anticipado, lo que repercute directamente en la responsabilidad de la aseguradora y el amparo de la póliza de cumplimiento, dado que cada uno de los amparos prevé con claridad las situaciones que constituyen siniestro y afectan la póliza, por lo que no pueden asimilarse -como erradamente lo hace la Contraloría- todas las situaciones que configuraron el daño patrimonial y afectar la totalidad de los amparos cuando nada se estipuló en el auto que da lugar al recurrido título ejecutivo:

SEGUNDO: DECLARAR como Tercero Civilmente Responsable a la AEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA al presente Fallo con Responsabilidad Fiscal, la siguiente Póliza, conforme a la parte motiva de este proveído – N° 515-47-994000005295, vigencia del 30 de septiembre de 2015 hasta el 31 de diciembre de 2018.

Aunado a ello, sirva como prueba de la ausencia de los requisitos esenciales del título ejecutivo lo ordenado en el Auto No. 107 "por medio del cual se dicta mandamiento de pago en el proceso de cobro coactivo N° 502", en el cual tampoco se hace referencia a las sumas correspondientes a las que se obliga la compañía de seguros en relación con los amparos que se afectaron, dado que cada cobertura y amparo contempla un valor asegurado específico. Por lo tanto, no resulta apropiado emitir un mandamiento de pago sin el estudio previo de las condiciones requeridas por la normatividad para que dicho título sea exigible.

SEGUNDO: SEGUNDO: Librar mandamiento de pago a favor del Tesoro Nacional en la cuenta corriente No. 050-00119-7 DTN Banco popular, en contra de la **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA S.A.** por la suma de **CUARENTA Y CUATRO MILLONES TRESCIENTOS TRECE MIL DOSCIENTOS CINCUENTA PESOS (\$44.313.250)**, valor amparado en la póliza No. 515-47-994000005295, más los intereses moratorios de conformidad con lo señalado en el artículo 1080 del código de comercio, que corresponde al interés moratorio certificado por la Superintendencia Bancaria, aumentado en la mitad, desde la ejecutoria del título, hasta la realización del pago.

Lo anterior demuestra la falta de claridad del título ejecutivo y, en consecuencia, su falta de exigibilidad, toda vez que no existe certeza de cuáles es el amparo para afectar y las sumas correspondientes tanto al amparo de cumplimiento, el de calidad del bien, el de pago anticipado, y finalmente el amparo por pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones.

La indeterminación por parte de la Contraloría en el Auto No. 179 del 8 de abril de 2022, del cual se sirve para proferir mandamiento de pago, constituye de manera inequívoca una falta del título ejecutivo, puesto que es requisito necesario que el título reúna una obligación clara y expresa y, en razón a ello, precaviendo que la el grupo de cobro coactivo argumente que el título ejecutivo corresponde a la totalidad de la póliza y que de ella emerge la obligación condicional de mi representada, debo indicar que tampoco es de recibo tal argumento, por cuanto la póliza No. 515-47-994000005295, contiene diversas coberturas que se hacen efectivas ante la realización del riesgo asegurado, sin que ello comporte que de un mismo hecho sea causa de afectación para la totalidad de los amparos contenidos en el contrato de seguro:

- Resulta improcedente pretender la afectación de la póliza No. 994000005295 en su cobertura de **pago anticipado** toda vez, que el valor del contrato No. 094 de 2015 se celebró por valor de \$73.896.114.00 y el valor del detrimento se fijó en la suma de \$33.896.114.00, esto significa, que el valor entregado por concepto de pago anticipado (\$36.948.057.00) se ejecutó en su totalidad.
- Resulta improcedente pretender afectar la póliza No. 994000005295 en su cobertura de **pago de salarios**, prestaciones sociales e indemnizaciones porque los hechos investigados no versan sobre el incumplimiento de las obligaciones laborales a cargo de la contratista Bibiana Ester Villorina Cancio.
- Resulta improcedente pretender afectar la póliza No. 994000005295 en su cobertura de **calidad del bien** por cuanto, el despacho no investiga hechos postcontractuales a la ejecución del contrato No. 094 de 2015.

Considerando lo expuesto, si el grupo de cobro coactivo busca afectar la póliza No. 994000005295 en los cuatro amparos de manera simultánea con el propósito de cubrir ilegalmente el 100% del valor del detrimento patrimonial establecido, resulta legalmente inviable la afectación sincrónica de

dichos amparos. Esto se debe a que la concreción y afectación de uno de ellos conlleva irremediablemente a la imposibilidad de afectar los otros, en conformidad con lo estipulado en los artículos 1530, 1539, 1540 (inciso primero), 1541 y 1542 (inciso primero) del Código Civil. Estos artículos armonizan tanto con el propósito del seguro como con las condiciones generales del mismo. En virtud de lo anterior, y sin que se entienda como una aceptación, es necesario aclarar que la aseguradora sólo sería responsable de la suma asegurada en el **AMPARO DE CUMPLIMIENTO**, la cual asciende a la suma de **SIETE MILLONES TRESCIENTOS OCHENTA Y NUEVE MIL SEISCIENTOS ONCE PESOS CON CUARENTA CENTAVOS**:

En definitiva, el título ejecutivo, Fallo con Responsabilidad Fiscal, contenido en el Auto No. 179 del 8 de abril de 2022, resultado del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. 80233-064-958, llevado a cabo en la Gerencia Departamental Colegiada de Córdoba de la Contraloría General de la República, carece de los requisitos necesarios. Esto es, i) que conste en un documento, ii) que el documento provenga del deudor o su causante o sea oponible a este, iii) que emane de una decisión administrativa, iv) que el documento constituya plena prueba contra el deudor. Esto constituye razón suficiente para revocar el Auto No. 107 "mediante el cual se dicta mandamiento de pago en el proceso de cobro coactivo N° 502.

2. FALTA DE COMPETENCIA DE LA GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DE CÓRDOBA GRUPO DE COBRO COACTIVO-COMO CONSECUENCIA DE LA FALTA DE EJECUTORIA DEL TÍTULO.

La consecuencia lógico-procesal de lo expuesto en el argumento anterior, relacionado con la falta de claridad y expresividad del título ejecutivo, conlleva ineludiblemente a la carencia de competencia del Grupo de Cobro Coactivo de Córdoba para emitir un mandamiento de pago en contra de mi representada y a favor del Tesoro Nacional, dado que el título ejecutivo del cual se vale para emitir el mencionado mandamiento de pago no es exigible a la compañía de seguros. Esto implica que el Auto No. 107 se emitió sin la competencia necesaria.

Es relevante señalar, además, que las direcciones de cobro coactivo de las Contralorías tienen como función clasificar las obligaciones de los procesos a su cargo y presentar al jefe de la Unidad de Cobro Coactivo los casos que deban ser excluidos de la gestión de recaudo. En este sentido, se encuentra el presente proceso coactivo, debido a la falta de una obligación clara, expresa y exigible que establezca a la compañía de seguros como deudora del Tesoro Nacional.

Artículo 64. Direcciones de Cobro Coactivo. Son funciones de las Direcciones de Cobro Coactivo:

5. Clasificar las obligaciones de los procesos a su cargo y someter a la decisión del Jefe de la Unidad de Cobro Coactivo los casos que deban ser excluidos de la gestión de recaudo por difícil cobro, remisibilidad, o cuando la relación costo-beneficio no justifique el adelantamiento del proceso de cobro coactivo, independientemente de la naturaleza del título ejecutivo.

7. Atender los lineamientos del Contralor General de la República y del Contralor Delegado

En el presente caso, el título ejecutivo utilizado por el Grupo de Cobro Coactivo de Córdoba carece de una obligación clara, expresa y exigible que establezca a la compañía de seguros como deudora del Tesoro Nacional. Por lo tanto, el Auto No. 107 se emitió sin la competencia necesaria. Es relevante señalar que en el Decreto 267 de 2000 se infiere que el Grupo de Cobro Coactivo debe analizar los documentos que conforman el expediente para determinar si cumplen con los requisitos para constituir el título ejecutivo. En caso de no poder constituirse el título ejecutivo, se debe emitir una constancia de la imposibilidad de hacer exigible la obligación mediante el cobro.

Una de las cuestiones fundamentales en el ámbito del proceso coactivo es la validez y existencia del título ejecutivo que sustenta la acción de cobro. Sin embargo, se plantea un interrogante relevante: ¿Puede alegarse la inexistencia del título ejecutivo como excepción cuando dicho título está conformado por una providencia que conlleva su propia ejecución? Este asunto cobra gran importancia, ya que uno de los requisitos esenciales que la dirección de cobro coactivo debe verificar al dictar auto que ordena iniciar la ejecución es precisamente la existencia del título base del recaudo ejecutivo, y si el mismo contempla una obligación por parte de la compañía de seguros:

*“inexistencia del título ejecutivo no puede ser alegada a través de excepción cuando el título está constituido por una providencia que conlleve ejecución, uno de los requisitos cuyo cumplimiento debe observar el juez al momento de dictar la sentencia que ordena seguir adelante la ejecución, lo es la existencia del título base del recaudo ejecutivo. **De observar que no existe tal título no es viable dictar sentencia en tal sentido, y en cambio debe ordenarse la terminación del proceso, como se hará en este caso en relación con la compañía aseguradora**”⁷*

Bajo esa tesitura, resulta procedente que se revoque el mandamiento de pago proferido por el Grupo de Cobro Coactivo de Córdoba, puesto que no tiene competencia para tales fines, en tanto el Auto No. 179 del 8 de abril de 2022, no reúne los requisitos del título ejecutivo para ser exigible a la compañía de seguros, comoquiera que el crédito debe aparecer de forma manifiesta en el documento sin necesidad de acudir a suposiciones, y para el caso concreto el título ejecutivo no contine el amparo ni la vigencia que debe afectarse, ni mucho menos contiene de manera expresa la obligación dineraria que le asiste a mi representada.

3. DESCONOCIMIENTO DE LAS NORMAS PROPIAS DEL PROCEDIMIENTO COACTIVO.

El presente proceso coactivo N° 502 deberá archivarse debido a que su trámite se ha previsto que debe desarrollarse bajo la aplicación de las normas contenidas en el Estatuto Tributario. No obstante, el grupo coactivo de Córdoba ha dado inicio al procedimiento coactivo sin observar los parámetros tanto legales como jurisprudenciales que indican que la jurisdicción coactiva de las

⁶ Decreto 267 de 2000 establece las funciones de las Direcciones de Cobro Coactivo de la Contraloría

⁷ Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Primera Consejero Ponente: Oswaldo Giraldo López Bogotá, D.C., primero (1) de julio de dos mil veinte (2020) Radicación número: 11001-03-24-000-2016-00532

Contralorías está sujeta al Estatuto Tributario y no a las resoluciones mencionadas en el auto por medio del cual se profirió el mandamiento de pago. Esto reviste gran importancia, ya que el artículo 831 del Estatuto Tributario de los Impuestos Administrados por la Dirección General de Impuestos Nacionales establece las excepciones que podrán presentarse contra el mandamiento de pago.

ARTICULO 831. EXCEPCIONES. *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...(…)”

Por su parte el artículo 100 del Código General del Proceso, dispone como excepción previa el habersele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde, por tanto, las excepciones previas contenidas en el presente recurso deberán tramitarse de conformidad con el Estatuto Tributario, como lo ha indicado el Consejo de Estado:

*En el mismo sentido, el artículo 10 ejusdem **indicó que las normas que rigen el proceso administrativo para el cobro coactivo son las siguientes: [] se seguirá el proceso de jurisdicción coactiva establecido por el estatuto tributario nacional o el de las normas a que este estatuto remita: en concordancia con la Ley 42 de 1993, los códigos de Procedimiento Civil y Contencioso Administrativo y demás normas que los complementen y que hagan eficaz y eficiente el cobro por jurisdicción coactiva, con sujeción a la garantía constitucional del debido proceso.***⁶

En otra oportunidad el Consejo de Estado indicó que:

*En el mismo sentido, el reporte de las personas con base en un fallo condenatorio de responsabilidad fiscal se deberá hacer según lo dispuesto en ella, es decir, cuando el respectivo acto se encuentren en firme y ejecutoriado y no se haya satisfecho la obligación contenida en él (art.60) Ahora y según se ha advertido, **el recaudo de las demás obligaciones a favor de las contralorías distintas de las originadas en procesos de responsabilidad fiscal (multas, cuotas de vigilancia, etc.), sí queda sujeto al procedimiento de cobro coactivo previsto en el Estatuto Tributario en virtud de la regla general establecida en la Ley 1066 de 2006, en tanto que respecto de aquéllos créditos, los organismos de control fiscal obran bajo los mismos presupuestos que lo hacen las demás entidades del Estado y allí no serían aplicables entonces los principios de especialidad antes referidos.***⁷

El Consejo de Estado ha indicado que la jurisdicción coactiva de las Contralorías está sujeta al Estatuto Tributario, en virtud de la regla general establecida en la Ley 1066 de 2006. Esto quiere decir que el presente proceso coactivo N° 502 se encuentra viciado por un desconocimiento de las normas propias del procedimiento coactivo. A pesar de que su trámite debería regirse por las disposiciones contenidas en el Estatuto Tributario, el grupo coactivo de Córdoba ha iniciado el proceso sin cumplir con los parámetros legales y jurisprudenciales que establecen que la jurisdicción coactiva de las Contralorías está sujeta a dicho Estatuto y no a las resoluciones mencionadas en el auto que emitió el mandamiento de pago.

Este asunto adquiere gran relevancia debido a que el artículo 831 del Estatuto Tributario establece las excepciones que pueden ser presentadas contra el mandamiento de pago, y estas excepciones deben tramitarse de acuerdo con el Estatuto Tributario, tal como lo ha indicado el Consejo de Estado. Además, el recaudo de otras obligaciones a favor de las Contralorías, diferentes de las originadas en procesos de responsabilidad fiscal, queda sujeto al procedimiento de cobro coactivo previsto en el Estatuto Tributario, de acuerdo con la regla general establecida en la Ley 1066 de 2006. Por lo tanto, en relación con estos créditos, los organismos de control fiscal actúan bajo los mismos presupuestos que las demás entidades del Estado, y los principios de especialidad previamente mencionados no serían aplicables.

En definitiva, el presente proceso coactivo adolece de una falta de cumplimiento de las normas específicas que regulan este tipo de procedimientos y debe ser archivado en virtud de la indebida aplicación normativa.

4. FALTA DE EJECUTORIA DEL TÍTULO POR AUSENCIA DE SOLIDARIDAD EN LAS OBLIGACIONES ENTRE TOMADOR Y ASEGURADORA.

La obligación de mí representada, la compañía de seguros, emana de un contrato de seguro celebrado dentro de unos parámetros y límites propios de la autonomía de la voluntad privada y no de la existencia de la responsabilidad que se pudiere atribuir al asegurado conforme lo establecido por el artículo 2341 del Código Civil y a las disposiciones precitadas en materia de Responsabilidad Civil, por tanto se encuentra frente a dos responsabilidades diferentes a saber: (I) La del asegurado por la responsabilidad que se le llegará a atribuir, cuya fuente de obligación indemnizatoria emana de la ley propia y (II) La de mí representada aseguradora cuyas obligaciones no emanan de la ley propiamente dicha, sino de la existencia de un contrato de seguro celebrado dentro de los parámetros dados por los artículos 1036 del Código de Comercio y S.S., encontrándose las obligaciones de mí representada debidamente delimitadas por las condiciones pactadas en el contrato de seguro celebrado, constituyéndose entonces las obligaciones del afianzado y de la aseguradora en obligaciones independientes y que no son solidarias.

Así lo ha entendido el Consejo de Estado sin mayor disertación al respecto:

“(…) En ese sentido, conforme lo dispone el artículo 1037 del Código de Comercio, el

asegurador es la persona que asume los riesgos del interés o la cosa asegurada, obligación muy diferente a la solidaridad derivada de un contrato o por ministerio de la ley, va que es la realización del riesgo asegurado lo que da origen a la obligación del asegurador, tal como lo dispone el artículo 1054 del Código de Comercio (...)" 5 (Subrayas y negrilla propias) ⁸

Entendido lo anterior, es preciso indicar que la solidaridad de las obligaciones en Colombia solo se origina por pacto que expresamente la convenga entre los contrayentes, lo anterior según el art. 1568 del Código Civil Colombiano que reza:

"(...) En general cuando se ha contraído por muchas personas o para con muchas la obligación de una cosa divisible, cada uno de los deudores, en el primer caso, es obligado solamente a su parte o cuota en la deuda, y cada uno de los acreedores, en el segundo, sólo tiene derecho para demandar su parte o cuota en el crédito.

Pero en virtud de la convención, del testamento o de la ley puede exigirse cada uno de los deudores o por cada uno de los acreedores el total de la deuda, y entonces la obligación es solidaria o in solidum. La solidaridad debe ser expresamente declarada en todos los casos en que no la establece la ley."

De lo anterior, que deba siempre dejarse claro que las obligaciones de las compañías de seguros dimanen del contrato mismo, más no de las obligaciones que se debaten en el fondo del asunto, de allí, que no sea posible establecer una obligación indemnizatoria solidaria en cabeza de mi representada por la suma de CUARENTA Y CUATRO MILLONES TRESCIENTOS TRECE MIL DOSCIENTOS CINCUENTA PESOS (\$44.313.250), puesto que en el en el Auto No. 179 del 8 de abril de 2022, se declaró como responsables fiscales a Gabriel Alberto Calle Demoya, Paulina Del Socorro Carbono Cuevas, y Bibiana Ester Villorina Cancio, esta última en calidad de afianzado en el contrato de seguro póliza N° 515-47-994000005295, lo cual implica que el título ejecutivo del cual se sirve el grupo de cobro coactivo debía establecer con claridad que la obligación del tercero civilmente responsable está delimitada por las condiciones pactadas en el contrato de seguro celebrado, constituyéndose entonces las obligaciones del afianzado y de la aseguradora en obligaciones independientes y que no son solidarias. Sin embargo, debido a que el título ejecutivo no cumple con los requisitos necesarios para establecer una obligación en contra de mi representada, es imperativo revocar el auto que dispuso el mandamiento de pago. Este procedimiento se justifica ante las numerosas deficiencias que presenta el título ejecutivo y su falta de conformidad con las directrices establecidas tanto en la ley como en las decisiones emitidas por las altas cortes. De lo contrario se estaría incurriendo en una falsa motivación de los actos administrativos que se expidan en el transcurso del presente procedimiento coactivo.

IV. PETICIÓN

PRIMERO: Comedidamente, solicito que se tengan como probadas las excepciones de: i) FALTA

DE EJECUTORIA DEL TÍTULO POR INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN., ii) FALTA DE COMPETENCIA DE LA GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DE CÓRDOBA GRUPO DE COBRO COACTIVO-COMO CONSECUENCIA DE LA FALTA DE EJECUTORIA DEL TÍTULO y iii) DESCONOCIMIENTO DE LAS NORMAS PROPIAS DEL PROCEDIMIENTO COACTIVO., por las razones antes expuestas.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, **ORDENE** el archivo del presente proceso de cobro coactivo en contra de la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.

V. NOTIFICACIONES

El suscrito recibe notificaciones en la Calle 69 No. 4-48, Of. 502 de la ciudad de Bogotá o en la dirección electrónica: notificaciones@gha.com.co

Mi representada ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C., recibirá notificaciones en la Calle 100 No 9A - 45, de la ciudad de Bogotá, correo electrónico: notificaciones@solidaria.com.co

Del Señor Contralor, Atentamente,



GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA

C.C. No 19.395.114 expedida de Bogotá.

T.P. No. 39.116 del C.S. de la J.