

Bogotá, D.C., septiembre de 2024

Doctora
VANESSA TATIANA RIVERA SAMBONÍ
Tesorera General
DEPARTAMENTO DE PUTUMAYO
cobro.coactivo@putumayo.gov.co

PROCESO: COBRO COACTIVO N° 2024-009
EJECUTADOS: CONSORCIO VIAS TERCIARIAS.
ASEGURADORA: COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A.

ASUNTO: EXCEPCIONES FRENTE A LA RESOLUCIÓN No. 083 DEL 23 DE AGOSTO DE 2024 POR MEDIO DE LA CUAL SE LIBRA MANDAMIENTO DE PAGO Y SE ORDENA MEDIDA PREVENTIVA.

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA, mayor de edad, abogado en ejercicio, vecino de Cali, con CC. No. 19.395.114 de Bogotá y portador de la T. P. No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en este acto en nombre y representación de la **COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A.**, con NIT 860.037.013-6, domiciliada en Bogotá, apoderado general de la misma, todo lo cual se acredita con el certificado de existencia y representación legal adjunto, expedido por la Cámara de Comercio, y en ejercicio del poder especial que acompaño, otorgado por la Dra. **MARISOL SILVA ARBELÁEZ**, mayor, vecina de Bogotá, y con C.C. No. 51.866.988, Representante Legal de esta sociedad, según el certificado de existencia y representación expedido por la Superintendencia Financiera de Colombia adjunto, poder que fue remitido a la Gobernación del Putumayo el 19 de julio de 2024, desde la cuenta de notificaciones de la aseguradora, comedidamente procedo a presentar las excepciones contra la **RESOLUCIÓN No. 083 DEL 23 DE AGOSTO DE 2024**, mediante la cual libraron el mandamiento de pago en contra de mi representada, y se ordenaron medidas preventivas de embargo.

I. OPORTUNIDAD Y PROCEDENCIA DEL MEDIO IMPUGNATIVO.

Como primera medida, cabe aclarar que el presente escrito se presenta dentro del término previsto en el artículo 830 del Estatuto Tributario Nacional y en el artículo 593 de la Ordenanza No. 766 de mayo 20 de 2018, Estatuto de Rentas del Departamento del Putumayo, los cuales establecen que dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación del mandamiento de pago, realizada el día 30 de agosto de 2024, “(...) el deudor deberá cancelar el monto de la deuda con sus respectivos intereses. Dentro del mismo término podrán imponerse las excepciones contempladas en el artículo siguiente”.

Así las cosas, atendiendo al término legal mencionado, que fenece el 20 de septiembre de 2024, mi

representada canceló el 31 de julio de los corrientes monto de la deuda con sus respectivos intereses y lo acreditó debidamente ante ustedes, tal como lo anunció desde su primera actuación en este proceso. Por lo cual, era innecesario e improcedente que se practicaran medidas cautelares. Efectuado el pago en la oportunidad establecida en el inciso primero del artículo 596 de la Ordenanza No. 766 de 2018, la Gobernación del Putumayo deberá declarar la terminación del proceso coactivo iniciado contra mi representada, en consideración a la cancelación total de la obligación perseguida.

De todos modos, tomando en cuenta que el mandamiento de pago es discordante con el título ejecutivo, especialmente en lo que concierne a la orden ejecutiva de los intereses, entre otros defectos, en ejercicio legítimo del derecho fundamental de defensa, procedo respetuosamente a presentar en este acto, también dentro de la oportunidad legal, las excepciones que se exponen a continuación.

III EXCEPCIONES CONTRA EL MANDAMIENTO DE PAGO.

Las excepciones se proponen porque se configuran los medios exceptivos, reuniéndose los elementos normativos correspondientes que deben ser efectivamente la base para declararlas probadas. Además de la violación que se está produciendo del ordenamiento jurídico mediante el mandamiento ejecutivo tanto de las normas específicamente indicadas a lo largo de las excepciones como violadas, y sin perjuicio de lo dicho particularmente respecto de ellas deben prosperar y declararse demostradas, porque cada una de ellas acredita que en el cobro coactivo se está violando la Constitución Política, la Ley 80 de 1993, la Ley 1150 de 2007, la Ley 1474 de 2011, la Ley 1157 de 2011, el CPACA (Ley 1437 de 2011), la Ley 2080 de 2022, el Código Civil, el Código de Comercio, el Código General del Proceso, el Estatuto Tributario, la Ordenanza 766 de 2008 o Estatuto Tributario de Rentas del Departamento del Putumayo, la Ley 53 de 1957, la Ley 14 de 2013, el Decreto 4473 de 2006 por el cual se reglamenta la Ley 1066 de 2006, el contrato estatal de obra que fue materia del trámite que terminó con la sanción que se está cobrando, el contrato estatal de seguro de cumplimiento documentado en la Póliza No. NB100100416, el título ejecutivo, la línea jurisprudencial y el precedente establecido por el Consejo de Estado.

1. FALTA DE TITULO EJECUTIVO AL PRETENDER EL COBRO DE INTERESES MORATORIOS COMERCIALES

- 1.1. La presente excepción se propone contra el mandamiento de pago, mediante el cual se está vinculando u ordenando a “los deudores”, como obligados solidarios, la Compañía Mundial de Seguros S.A., el Consorcio Vías Terciarias, el señor Jesús Franco Yela Rodríguez, Construcciones y Obras de Ingeniería Alfa y Omega S.A.S, Construcciones y Obras de Ingeniería Fénix S.A.S, el señor Ariel Narváez Delgado, el señor Hernán Narváez Delgado, JMY Construcciones S.A.S, y SYS Petrol S.A.S., cancelar la suma de \$210.145.819,49 los intereses, las costas, y gastos procesales.

- 1.2. Consecuentemente, dado que, el mandamiento ejecutivo vincula de forma solidaria a los deudores, ya que el valor total de la obligación se está cobrando a todos o a uno cualquiera de los mismos, son procedentes las excepciones contempladas en el artículo 830 del ET, y del parágrafo del artículo 594 de la citada Ordenanza 766 del 2018, entre ellas la de indebida tasación del monto de la deuda.
- 1.3. La liquidación correcta de la deuda, conforme a la naturaleza jurídica de la misma, derivada de un contrato estatal, que impone la aplicación del régimen especial de la contratación, contenido en la Ley 80 de 1993, artículo 4º numeral 8º, de Acto Administrativo que sirve de título ejecutivo, de los precedentes jurisprudenciales, que en línea ha proferido el Consejo de Estado, da como resultado un valor diferente al que erradamente está tasando el Departamento, como quiera que en los numerales 1, 2, y 3 del artículo primero de aquel acto, mediante el cual libró el mandamiento de pago, erró tanto en la tasación del capital o valor de la indemnización del perjuicio y también en la orden del pago de los intereses, como se indica a continuación:
- 1.4. En relación con el capital, el mandamiento ejecutivo se limitó a tomar la cifra nominal indicada en la resolución que declaró el incumplimiento contractual, omitiendo, en primer lugar, aplicar la compensación dada la existencia de saldos a favor del contratista, y luego la necesaria indexación conforme a lo estipulado en el numeral 8º del artículo 4º de la Ley 80 de 1993. Este error en la actualización del monto resulta contrario a la normatividad vigente, pues el valor correcto, ajustado al Índice de Precios al Consumidor (IPC), debió reflejarse de manera precisa. El capital utilizado, tras la compensación, ascendía a \$80.239.093,87, y su correspondiente actualización conforme al IPC inicial de enero de 2024 (138,98) y al IPC final de junio de 2024 (143,38) arroja un capital indexado de \$82.779.401,92. Adicionalmente, los intereses, calculados al 1% mensual según el interés civil aplicable, para el corte del 31 de julio de 2024, alcanzan la suma de \$87.994.504,24, lo que demuestra que el cálculo realizado en el mandamiento fue incorrecto tanto en la determinación del capital como en la liquidación de los intereses.
- 1.5. En este caso, tanto el título ejecutivo como la Ley 80 citada, contrastan y muestran patente la errada manera en la que se incorporó la tasación de los intereses que se ordenaron pagar, conduciendo a su dependencia al yerro de hacer la liquidación informal del crédito, de una forma que transgrede aquel estatuto de la contratación estatal que es de orden público y de obligatorio cumplimiento y también es discordante respecto del tenor literal del Acto Administrativo que sirve de título ejecutivo.
- 1.6. Por dicho yerro resultaría exorbitante e ilegal mantener la tasación tanto del capital, el cual no se actualizó, como la de los intereses, mencionada atrás. Obsérvese dos razones fundamentales respecto de lo que se expone: (i) No se tuvo en cuenta que el título ejecutivo

no ordenó, ni podía haberlo hecho, el pago de intereses moratorios comerciales, debido a que no están estipulados en el contrato estatal de obra garantizado, ni en el contrato estatal de la póliza de seguro, y que la Ley 80 de 1993, norma especial que rige y debe aplicarse a mi representada consagra, como se señaló arriba cuál es la forma correcta de liquidar los intereses moratorios exclusivamente; aparte de que, únicamente la administración al declarar el incumplimiento ordenó que el valor del perjuicio se pagara en el término establecido en el artículo 1080 del C.Co., es decir, dentro del mes siguiente a la ejecutoria de ese Acto Administrativo, y que, como es pacífico, el Consejo de Estado en línea jurisprudencial, que constituye precedente obligatorio, reiteradamente ha indicado que para el cálculo de intereses en tratándose de un contrato estatal, siempre es obligatorio aplicar la regla del citado artículo 4º; (ii) es indebida entonces la tasación de réditos. La orden de pagar intereses desde la fecha en que quedó en firme el acto administrativo que declaró el incumplimiento, hasta la fecha en que se realice el pago total de la obligación, es contraria a la Ley 80 la cual regula expresamente lo concerniente al tema de los intereses y no permite que a su arbitrio la administración pueda establecer una forma de liquidación o cálculo distinto, y es por eso que el título ejecutivo tampoco indicó que fuera posible hacerlo de esa manera, toda vez que, como se ha explicado, el asunto está reglado perentoriamente así: *“(...) se aplicará la tasa equivalente al doble del interés legal civil sobre el valor histórico actualizado (...)”*.

- 1.7. En este orden de cosas, los intereses moratorios que se deben tasar deben comenzar a computarse, solo a partir del mes siguiente a la ejecutoria de la resolución que declaró el incumplimiento del contratista afianzado, término este preceptuado en el artículo 1080 del Código Comercio, es decir a partir del 16 de junio de 2023; y la tasa aplicable es la del doble del interés legal, en otras palabras la tasa del 12% o intereses puros o civiles; y se deben aplicar sobre el valor de la obligación debidamente actualizado.
- 1.8. En el cobro coactivo, la administración desconoce que a la aseguradora, en cuanto la póliza de seguro es un contrato estatal, en materia de los intereses se rige por el artículo 4º de la Ley 80 citada por ser una norma especial, además de orden público y de obligatorio cumplimiento, lo cual excluye la aplicación de los intereses comerciales del artículo 834 y 1080 del Código de Comercio, toda vez que su obligación es para con el Estado y garantiza riesgos asociados a un contrato estatal, por ende, se configura la falla en la tasación de la obligación de los deudores.
- 1.9. La correcta tasación de la deuda, sin perjuicio de la discusión que a través del respectivo medio de controversias contractuales pretende la nulidad de los actos del Departamento, como se indicará posteriormente, ese ente territorial ejecutor debe declarar probada esta excepción y dar aplicación a la regla citada, contenida en el artículo 4º, ordinal 8º de la Ley 80 de 1993, así:

“8o. Adoptarán las medidas necesarias para mantener durante el desarrollo y ejecución del contrato las condiciones técnicas, económicas y financieras existentes al momento de proponer en los casos en que se hubiere realizado licitación o concurso, o de contratar en los casos de contratación directa. Para ello utilizarán los mecanismos de ajuste y revisión de precios, acudirán a los procedimientos de revisión y corrección de tales mecanismos si fracasan los supuestos o hipótesis para la ejecución y pactarán intereses moratorios.

Sin perjuicio de la actualización o revisión de precios, en caso de no haberse pactado intereses moratorios, se aplicará la tasa equivalente al doble del interés legal civil sobre el valor histórico actualizado. (negrilla adrede)

- 1.10. La liquidación del valor del capital o sanción contractual que está cobrando coactivamente el Departamento, legalmente tiene que sujetarse a lo regulado en la Ley 80 de 1993, así como a lo establecido en los precedentes judiciales obligatorios, reiterados en la sentencia del Consejo de Estado, del 24 de abril de 2024 Consejero Ponente Dr. William Barrera Muñoz, radicado 25000-23-26-000-2006-00637-01 (44472), la sentencia 660012331000200200391(31431), de noviembre 27 de 2013, Consejero Ponente Dr. Mauricio Fajardo, la cual es vinculante y obligatoria, respecto de la liquidación de los intereses moratorios en tratándose de sanciones u obligaciones contractuales, se reiteró que a los aseguradores el cálculo respectivo debe realizarse con base en lo consagrado en el ordinal 8º art. 4º de la Ley 80 de 1993, como se acredita con la siguiente transcripción de dicho fallo, del cual se adjunta copia íntegra:

“(...) En primer lugar, debe resaltarse que, en sede del contrato de seguro, según lo dispuesto por el artículo 1080 del Código de Comercio, el incumplimiento de la obligación de indemnizar u objetar dentro del mes siguiente a que se presente la reclamación implica la causación de intereses moratorios equivalentes al bancario corriente aumentado en la mitad.

No obstante, este es un contrato de seguro en el que una de las partes, según lo definimos anteriormente, es una entidad pública de las referidas en el artículo 2º de la Ley 80 de 1993, motivo por el cual es un contrato que adquiere la connotación de estatal, regido por el Estatuto General de la Contratación Pública. Ahora bien, en los términos del artículo 13 de la Ley 80 de 1993, los contratos estatales se rigen por las disposiciones comerciales y civiles pertinentes, salvo por lo particularmente regulado en ese compendio normativo. Y, en lo que atañe el cálculo de intereses moratorios, la Ley 80 de 1993 trae una norma especial que determina que, a falta de pacto entre las partes en contrario, la tasa de intereses aplicable es la del doble del interés legal civil sobre el valor histórico actualizado. (...). (la negrilla es ajena al original)

- 1.11. Lo anterior encuentra respaldo jurisprudencial, en la medida en que el Consejo de Estado ha establecido un firme criterio que establece que el contrato de seguro tiene su origen en

el contrato estatal. En consecuencia, le es extensible al asegurador la regla especial contenida en el artículo 4º, numeral 8º, de la Ley 80 de 1993, de la siguiente manera:

“El contrato de seguro tiene su origen en el contrato estatal y se encuentra sustancialmente unido a la suerte de éste, goza de las mismas características del contrato accesorio al que garantiza, de tal manera que encaja dentro de la previsión contenida en el artículo 1499 del Código Civil, el contrato es accesorio cuando tiene por objeto asegurar el cumplimiento de una obligación principal, de manera que no pueda subsistir sin ella. De este modo, el contrato de seguro no puede valorarse separadamente de aquel cuya ejecución garantiza, ni es válido predicar del mismo su plena autonomía para someter la ejecución a la jurisdicción ordinaria, ya que se rompería la continencia de la causa y se desconocería la circunstancia que da origen a la ejecución de la póliza de seguro, que no es otra cosa que el incumplimiento del contrato estatal por parte del contratista.”¹(negrilla y subrayado adrede)

- 1.12. A lo anterior, se suma el desconocimiento de ese ente de derecho público, sobre la regulación aplicable para la fijación de los intereses sobre sanciones no tributarias, los cuales que en este caso deben calcularse conforme lo consagra el artículo 4º, numeral 8º, de la Ley 80 de 1993.
- 1.13. Al respecto en la orden de pago emitida por el Departamento del Putumayo, erradamente desconoce esta norma especial de la Ley 80 citada, que rige especialmente todos los aspectos relacionados con la contratación estatal, los contratos, los intereses, las garantías, etc., incurriendo en un error de derecho por violación directa al no aplicar la normatividad que gobierna la materia, la administración cae en semejante yerro a pesar de que adujo que los intereses debían calcularse según lo que establecen las normas especiales (en este caso la Ley 80/93), por cuanto erróneamente señaló que los réditos supuestamente deberían entonces liquidarse, con base en lo estatuido en el Art.635 del E.T., ignorando que este último precepto no es la norma especial que regula la materia. Al respecto, dicho artículo 635 establece que la tasa de intereses moratorio será la tasa equivalente a la tasa efectiva de usura certificada por la Super Financiera de Colombia, para el respectivo mes de mora.
- 1.14. Adicionalmente, la norma del Art. 1º del Decreto 4473 de 2006, que reglamenta parcialmente la Ley 1066 de 2006, expresamente señala que la determinación de la tasa de interés de obligaciones diferentes a impuestos, tasas y contribuciones fiscales y parafiscales, continuaran aplicando la tasa de intereses especiales previstas en el ordenamiento nacional; consecuentemente, ese precepto remite a las normas especiales

¹ Consejo de Estado. (2003, noviembre 20). Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Radicación número: 25000-23-26-000-1999-01898-01 (19929). Bogotá D.C.

aplicables para este caso contenidas en la Ley 80/93, y por ende deben liquidarse los réditos ciñéndose estrictamente a lo que estatuye el art.4º que fue el criterio base que se tuvo para hacer el pago que ya efectuó a satisfacción procurada.

- 1.15. El error en el que incurre la Gobernación del Putumayo se configuró al optar por aplicar los intereses moratorios del art. 635 del E.T. pese a que el artículo 7º del Decreto 4473 de 2006, por el cual se reglamenta la Ley 1066 de 2006, norma de la que a su vez se sirve para fundamentar la resolución objeto de impugnación, pero omitiendo el estudio de la Ley 80 de 1993, siendo esta la norma especial que debió aplicarse por mandato legal en lo que al cálculo de la tasa de intereses respecta, por cuanto la obligación que se ejecuta no es de naturaleza tributaria y/o fiscal, por lo que se debió acudir al ordenamiento jurídico nacional que regula lo concerniente a la tasa de intereses para los contratos que se regenta por el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, así:

“(…) Artículo 7º. Determinación de la tasa de interés. Las obligaciones diferentes a impuestos, tasas y contribuciones fiscales y parafiscales continuarán aplicando las tasas de interés especiales previstas en el ordenamiento nacional. (…)” Negrilla y subrayado adrede.

- 1.16. La citada norma es clara al especificar que las obligaciones dinerarias no relacionadas con acreencias tributarias o fiscales deben regirse por las tasas de interés establecidas en las normas especiales. Para este caso debe darse aplicación a la Ley 80 de 1993 que en su Art. 4º o.8º dispone que en caso de no haberse pactado intereses moratorios se deberán aplicarse los intereses de índole civil, esto por cuanto en ausencia de pacto sobre intereses moratorios, se aplicará la tasa equivalente al doble del interés legal civil sobre el valor histórico actualizado y no la de índole comercial, así:

“(…) Sin perjuicio de la actualización o revisión de precios, en caso de no haberse pactado intereses moratorios, se aplicará la tasa equivalente al doble del interés legal civil sobre el valor histórico actualizado. (…)”
Negrilla adrede.

- 1.17. La Ley 80 de 1993, siendo la norma especial que regula los asuntos relacionados con la contratación estatal, contratos estatales, garantías e intereses es de aplicación obligatoria para el caso de marras, por cuanto se trata de una norma de orden público con connotación de obligatorio cumplimiento para los entes públicos, sin que sea procedente que el Departamento del Putumayo aplique una norma especial de menor jerarquía como la contenida en el Art.834 del E.T. como quiera que ante norma especial dispuesta por el legislador para asuntos que regulen la tasación de intereses cuyo origen no corresponde a acreencias tributarios y/o fiscales, debe darse aplicación a la norma especial que aplique la

tasa de interés prevista en el ordenamiento nacional; que para el caso que nos ocupa corresponde a la Ley 80 de 1993, tal y como lo ha sostenido y explicado mi representada a lo largo del decurso del presente procedimiento administrativo.

- 1.18.** En virtud de lo expuesto, debe procederse a declarar probada esta excepción, en cuanto está acreditado jurídicamente que se reúnen los presupuestos normativos que surten el efecto contemplado en la Ley 80/93, siendo además imperativo tener en cuenta que los intereses solamente pueden haberse causado después de que se dictó y cobró ejecutoria el acto administrativo de sanción que declaró la ocurrencia del siniestro, por supuesto, su cálculo solo puede hacerse a partir del momento de que se cumplió un mes desde que quedó en firme la decisión sancionatoria, además porque resultaría ilógico que se causaran réditos sobre la cifra establecida en la sanción contractual, contenida en la resolución base del coactivo, antes de la fecha de que ella fuera expedida y de que existiera la obligación de pago. En efecto, los intereses no pueden generarse sino solo después de que una obligación nace a la vida jurídica, siempre que sea exigible, que sea expresa y clara, por consiguiente, acorde con lo establecido en el código civil en concordancia con la Ley 80/93.
- 1.19.** En el Concepto de Sala No.1711 del 2006, el cual que me permito enrostrar como quiera que el máximo tribunal de la jurisdicción contenciosa a través de su Sala de Consulta y Servicio Civil le fueron elevados cuestionamientos relacionados a la manera en que la administración debe calcular los intereses que tengan como fuente la actividad contractual del Estado, así:

Con base en el recuento jurisprudencial anterior, la Sala concluye que la norma general aplicable a los contratos estatales, entendido por éstos desarrollan artículo 1º del decreto 679 de 1994, la cual opera ante el silencio de los contratantes sobre la tasa de interés moratorio aplicable en cada contrato.

Siguiendo la regla de interpretación, según la cual donde el legislador no distingue no le es dable distinguir al interprete, en concepto de la Sala, las disposiciones en comento se aplican en los casos de incumplimiento de las obligaciones pecuniarias derivadas de cualquier contrato estatal que se encuadren dentro de los presupuestos normativos de la ley 80 de 1993. Negrilla y subrayado adrede.²

- 1.20.** Atendiendo los lineamientos fijados por la Sala de Consulta Civil del Consejo de Estado, en Concepto 1711 de 2006, en los eventos que no se pacta tasa de interés moratorio, se aplicará el inciso final del numeral 8 del artículo 4 de la Ley 80 de 1993. La liquidación correcta de la deuda, conforme a la naturaleza jurídica de la misma, derivada de un contrato estatal, que impone la aplicación del régimen especial de la contratación, contenido en la Ley 80 de 1993, artículo 4º numeral

² Concepto Sala de Consulta C.E. 1711 de 2006 Consejo de Estado - Sala de Consulta y Servicio Civil

8º, del Acto Administrativo que sirve de título ejecutivo, de los precedentes jurisprudenciales, que en línea ha proferido el Consejo de Estado, da como resultado un valor diferente al que erradamente está tasando el Departamento del Putumayo por un valor de \$ 210'145.819,49, por tal motivo la presente excepción está llamada a declararse probada.

2. EXCEPCIÓN DE FALTA DE TÍTULO EJECUTIVO: LA OBLIGACIÓN NO ES CLARA NI EXIGIBLE, POR CUANTO LA CONDICIÓN SUSPENSIVA DE LA COMPENSACIÓN DE SALDOS NO SE HA CUMPLIDO, LO QUE RESULTA EN LA INEXIGIBILIDAD DEL TÍTULO EJECUTIVO.

- 2.1. La Tesorería del Departamento del Putumayo erró en omitir aplicar la figura de la compensación. Cuando se emitió la Resolución No. 189 del 19 de junio de 2024 por medio de la cual se liquidó unilateralmente el Contrato de Obra No. 1225 del 28 de diciembre de 2018, la Secretaría de Servicios Administrativos Departamentales determinó que existe un saldo a favor del contratista por valor de \$189.453.155,76. Al existir dichos saldos a favor, lo correcto era que se aplicara la figura mencionada antes de proceder al cobro de toda la obligación junto con unos intereses improcedentes.
- 2.2. En la parte resolutive de la Resolución No. 189 de 2024, artículo segundo, se indicó que esos saldos a favor se le restarían al valor de la sanción por clausula penal, tal como se puede apreciar a continuación:

ARTICULO SEGUNDO: Compensar el saldo a favor del contratista **CONSORCIO VIAS TERCIARIAS** con el valor de la cláusula penal impuesta a favor del departamento del Putumayo en la Resolución No. 038 del 10 de octubre de 2023, como se indica a continuación:

Concepto	Valor
Clausula penal a favor del Departamento	\$269.692.249,63
Saldo a favor del contratista	\$189.453.155,76
Saldo de la cláusula penal pendiente de ser cancelado por parte del contratista	\$80.239.093,87

Transcripción: ARTICULO SEGUNDO: Compensar el saldo a favor del contratista CONSORCIO VÍAS TERCIARIAS con el valor de la cláusula penal impuesta a favor del departamento del Putumayo en la Resolución No. 038 del 10 de octubre de 2023, como se indica a continuación:

- 2.3. Que los actos administrativos, y en particular la Resolución No. 189 de 2024, establecieron, además de la aplicación del mecanismo de compensación de deudas, una obligación

sujeta a una condición suspensiva, la cual debía cumplirse para poder acreditar el derecho ante mi representada. En este sentido, el Código Civil establece lo siguiente respecto a la compensación: "Cuando dos personas son deudoras una de otra, se opera entre ellas una compensación que extingue ambas deudas, en la forma y los casos que a continuación se explican". De manera similar, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 16 de septiembre de 2005, ha señalado:

"Requisitos legales de la compensación. La Sala considera que se dan los requisitos legales de la compensación, que según los artículos 1714 y 1715 del Código Civil son: 1. Que dos personas sean deudoras una de otra. 2. Que las deudas sean ambas de dinero o de cosas fungibles o indeterminadas de igual género y calidad. 2. Que ambas deudas sean líquidas. 3. Que ambas sean actualmente exigibles. (...)

2.4. En virtud de lo dispuesto en el párrafo del artículo 17 de la Ley 1150 de 2007, en el evento en el que al contratista le sea impuesta una condena, habrá lugar a que se descuente de dicha cifra, el monto de los valores que se encuentren a su favor o que estarán a su favor, y que a la fecha o a futuro, le adeude la gobernación al contratista. Así pues, que el valor a tener en cuenta como capital debía ser \$80.239.093,87 que de forma indexada a la fecha del pago ascendía a \$82.779.401,92 pesos, y no el valor de \$298.140.323,49 como erradamente lo tomó la tesorería.

2.5. Sobre las obligaciones condicionales suspensivas, la doctrina ha indicado:

"Del acaecimiento de la condición pende el nacimiento mismo de la obligación -y, por supuesto, del correlativo derecho de crédito-. Es la consecuencia directa y trascendente de la condición suspensiva, que permite afirmar que, en rigor, lo que hay en esa relación jurídica, hasta ese momento, es un germen, una expectativa de derecho -y de la correlativa obligación-.

*Precisamente bajo esa nítida orientación es que, en palabras del artículo 1536 del Código Civil: **la condición se llama suspensiva si, mientras no se cumple, suspende la adquisición de un derecho. Mientras esté pendiente la condición, no puede exigirse el cumplimiento de la obligación, tal como, por si fuera necesario hacerlo, señala el primer inciso del artículo 1542 del Código Civil.***

"Siguiendo la secuencia trazada, si la condición se cumple, la obligación nace, pasa de germen de derecho a derecho completo, de expectativa de derecho a derecho consolidado. Y esa obligación que nace, por regla general, se hace de una vez exigible -ahora como si fuera pura y simple-, salvo que haya plazo suspensivo que difiera esa exigibilidad"

2.6. La Gobernación del Putumayo, en evidente contradicción con la Ordenanza No. 766 de

mayo 20 de 2018, Estatuto de Rentas del Departamento del Putumayo, omitió dar aplicación al art. 578 de su propio estatuto, toda vez que la compensación de saldos debió aplicarse previo a la emisión de la orden de pago, en razón de la existencia de saldos a favor del contratista; saldo que claramente debió descontarse del rédito, puesto que, de lo contrario, el departamento incurriría en un enriquecimiento sin justa causa, ya que, en primer lugar, no procedió al cruce de cuentas bajo la figura de la compensación, y, en segundo lugar, ordenó el pago por débitos que se encuentran solventados por los saldos a favor del contratista; todo ello, en perjuicio del patrimonio de los ejecutados pese a que el Estatuto de Rentas del Departamento del Putumayo así lo ordena:

“ARTÍCULO 578. COMPENSACIÓN DE DEUDAS FISCALES. Los contribuyentes o responsables que liquiden saldos a favor en sus declaraciones tributarias podrán:
a. Imputarlos dentro de su liquidación privada del mismo impuesto, correspondiente al siguiente período gravable.
b. Solicitar su compensación con deudas por concepto de impuestos, retenciones, intereses y sanciones que figuren a su cargo.”

- 2.7. La obligación carece de exigibilidad al estar sujeta a una condición suspensiva no cumplida. En consecuencia, el título ejecutivo presentado es inexigible en los términos actuales. Por tanto, procede la excepción de falta de título ejecutivo debido a que la obligación no es clara ni exigible hasta tanto se realice la compensación de saldos correspondiente.

3. EXCEPCIÓN DE PAGO EFECTIVO. ADEMÁS, EXTINCIÓN DE LA OBLIGACIÓN POR PAGO.

- 3.1. Tanto el artículo 831 del Estatuto Tributario Nacional como el artículo 594 del Estatuto de Rentas del Departamento del Putumayo establecen de manera taxativa que el pago efectivo de la obligación constituye una excepción con la capacidad de dar por terminado el proceso de cobro coactivo. Esto genera la aplicabilidad y los efectos legales previstos en el artículo 596 del referido Estatuto Tributario, cuyo efecto no es otro que obligar al funcionario executor a concluir el proceso de cobro coactivo y, en consecuencia, a levantar las medidas cautelares decretadas. Así:

“Contra el mandamiento de pago procederán las siguientes excepciones:

1. El pago efectivo.”

(..)

- 3.2. En virtud de la liquidación previamente expuesta, en la cual se aplicó el plazo establecido por el legislador para el pago del siniestro por parte del asegurador, y considerando los intereses civiles que deben aplicarse en cumplimiento del artículo 4º, numeral 8, de la Ley 80 de 1993, resulta imperativa la terminación del proceso de cobro coactivo que nos concierne respecto de mi representada. Esta conclusión se fundamenta en que la

Compañía Mundial de Seguros realizó el pago efectivo al Departamento del Putumayo con fecha 31 de julio de 2023, mediante la Orden de Pago No. 1003393, por un valor de **OCHENTA Y SIETE MILLONES NOVECIENTOS NOVENTA Y CUATRO MIL QUINIENTOS CUATRO PESOS M/CTE (\$87.994.504,00)**.

- 3.3. La Compañía Mundial de Seguros realizó el pago efectivo al Departamento del Putumayo con fecha 31 de julio de 2023, mediante la Orden de Pago No. 1003393, por un valor de **OCHENTA Y SIETE MILLONES NOVECIENTOS NOVENTA Y CUATRO MIL QUINIENTOS CUATRO PESOS M/CTE (\$87.994.504,00)**. La liquidación correcta del valor pagado por la aseguradora es la siguiente, realizada conforme a la Ley 80 de 1993 y a lo resuelto en el trámite de sanción contractual:

Tabla de Datos	
Concepto	Valor
Audiencia de lectura de decisión de la Resolución 051 de 2023	21 de diciembre de 2023
Firmeza del acto administrativo	22 de diciembre de 2023
Vencimiento del plazo para el pago (artículo 1080 del Código de Comercio)	22 de enero de 2024
Valor de la sanción impuesta	\$269.692.249,63
Saldo a favor del contratista	\$189.453.155,76
Saldo después de compensación (capital utilizado)	\$80.239.093,87
Índice de Precios al Consumidor (IPC) inicial (enero de 2024)	138,98
IPC final (junio de 2024)	143,38
Capital indexado	\$82.779.401,92
Interés civil mensual aplicable	1%

- 3.4. En virtud de la anterior liquidación ajustada a los parámetros legales, y considerando que el asegurador ha cumplido con el pago efectivo de la obligación, aplicando los intereses y ajustes correspondientes conforme a la ley, es procedente dar por terminado el proceso de cobro coactivo en lo que respecta a mi representada. Esta terminación se sustenta en el cumplimiento efectivo de la obligación principal, lo cual extingue la deuda y, en consecuencia, obliga al funcionario ejecutor a concluir el proceso y a levantar las medidas cautelares decretadas, de conformidad con lo establecido en los artículos 831 del Estatuto Tributario Nacional y 594 del Estatuto de Rentas del Departamento del Putumayo.

4. EXCEPCIÓN INTERPOSICIÓN DEL MEDIO DE CONTROL DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO ANTE LA JURISDICCIÓN DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.

- 4.1. Es menester indicar que, en el Tribunal Administrativo del Putumayo Sala Unitaria y M.P. Manuel Alí Rodríguez Mustafá, cursa demanda de controversias contractuales en contra del Departamento del Putumayo y en la misma se pretende la nulidad de las Resoluciones Nos. 021 y 022 de 2023, emitida por el Departamento del Putumayo en el curso del proceso

de imposición de multas y declaratoria de incumplimiento de que trata el Art. 86 de la ley 1474 de 2011, mediante las cuales declararon el siniestro y afectaron el amparo de manejo del anticipo y el de cumplimiento de la póliza de seguro de cumplimiento expedida por mi representada, a título de restablecimiento del derecho que consiste en la restitución del valor pagado por mi representada junto con su indexación. La situación mencionada configura una de las excepciones frente al mandamiento de pago y por ello permite el fin de este y en consecuencia el levantamiento de las medidas cautelares que están causando un perjuicio a la compañía aseguradora. Esta excepción se encuentra tanto en el Estatuto Tributario Nacional como en el Estatuto Tributario Departamental:

(...)

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

(...)

- 4.2. Con fundamento en lo anterior, la interposición de un medio de control de controversias contractuales, destinado a obtener la declaratoria de nulidad y el restablecimiento del derecho sobre los Actos Administrativos que conforman el título ejecutivo complejo, resulta en la imposibilidad de tramitar el proceso coactivo promovido por el Departamento del Putumayo hasta tanto la Jurisdicción de lo contencioso administrativo profiera una decisión de fondo y definitiva respecto a la nulidad de los actos acusados. En este contexto, de acuerdo con la excepción quinta mencionada anteriormente se muestra a todas luces procedente generando efectos legales de cara a la exigibilidad del título ejecutivo.
- 4.3. La excepción invocada debe interpretarse en concordancia con lo dispuesto en el artículo 829 del Estatuto Tributario Nacional y el artículo 591 del Estatuto de Rentas del Departamento del Putumayo, los cuales establecen el momento a partir del cual se concreta el fenómeno procesal de la ejecutoria de los actos administrativos que conforman el título ejecutivo complejo, de la siguiente manera:

(...)

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.” (negrilla adrede)

(...)

- 4.4. Lo precedentemente expuesto tiene su origen normativo en lo establecido en el artículo 77 de Ley 80 de 1993, que dispone que los actos administrativos expedidos por la administración en el desarrollo de la actividad estatal contractual serán susceptibles de control a través del ejercicio de la acción de controversias contractuales, así:

“(…) los actos administrativos que se produzcan con motivo u ocasión de la actividad contractual sólo serán susceptibles de recurso de reposición y del ejercicio de la acción contractual, de acuerdo con las reglas del Código Contencioso Administrativo. (...)”.

- 4.5. Como corolario de lo expuesto, el Consejo de Estado respecto al medio de control idóneo para que la compañía de seguro promueva demanda sobre los actos administrativos proferidos en ocasión al contrato estatal ha determinado que el adecuado es el de controversias contractuales, cobijando a los proferidos al interior del proceso sancionatorio contractual establecido en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011. En reciente pronunciamiento el Consejo de Estado expuso:

“Acción idónea para perseguir la nulidad del acto administrativo que declara el siniestro del incumplimiento de un contrato:

Esta conclusión a la que llega la Sala respecto de la idoneidad de la acción elegida por la sociedad actora, no se altera por el hecho de que se persiga la nulidad del acto administrativo que declara el siniestro del incumplimiento de un contrato para hacer efectiva la garantía de calidad del bien entregado por el contratista a la entidad pública, según lo prescrito por el artículo 77 de la Ley 80 de 1993.

“Al respecto, conviene advertir que ya la Sección había concluido que los actos expedidos por la Administración después de terminado el contrato, como son aquellos mediante los cuales se declara el siniestro para que el contratista responda precisamente, por vicios y defectos de la obra o por la calidad del servicio prestado o bien suministrado, participan de la naturaleza de actos contractuales, por ser expedidos como consecuencia de la ejecución del respectivo negocio jurídico y, además, que su discusión judicial se subsume en la acción de controversias contractuales”³ (negrilla adrede)

- 4.6. En consecuencia, no es de recibo que el Departamento del Putumayo pretenda pretextar que la acción de nulidad y restablecimiento del derecho sea el medio de control correspondiente para la suspensión del proceso coactivo, ya que la jurisprudencia y la normativa vigente claramente señalan que la acción de controversias contractuales es el procedimiento adecuado para controvertir tales actos administrativos que conforman el título ejecutivo. Ahora, sobre la suspensión del proceso de cobro coactivo el Alto Tribunal ha referido:

“En el caso bajo análisis, encuentra la Sala que la Superintendencia de

³ Consejo de Estado. (2012, 23 de febrero). Sentencia del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera (Subsección B), Radicado No. 050012326000199400558-01. Ponente: Ruth Stella Correa Palacio. Bogotá, D.C. Sistemas Integrados Eléctricos Ltda.–SINTEL Ltda. vs. Departamento de Antioquia.

*Industria y Comercio, mediante auto 29337 del 19 de abril de 2016, suspendió el proceso de cobro coactivo adelantado contra la demandante () **En ese contexto, encuentra la Sala que la decisión de la Superintendencia de Industria y Comercio en el auto de 19 de abril de 2016, se encuentra acorde a lo previsto en el artículo 101 de la Ley 1437 del 2011, pues ante la solicitud de la demandante, y al estar acreditado que está pendiente de decirse en sede contencioso administrativa la legalidad del título ejecutivo, procedió a la suspensión del proceso de cobro coactivo.***⁴
(negrilla adrede)

- 4.7. Descendiendo lo expuesto al presente caso, los actos administrativos que constituyen el título ejecutivo se encuentran demandados mediante acción de controversias contractuales, demanda que se impetró contra el Departamento del Putumayo el 22 de abril de 2024, siendo el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL PUTUMAYO** quien avocó conocimiento bajo el número de radicado 52001233300020240011900; proceso que se encuentra cursando su respectivo trámite ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

2024-04-22	Radicación del proceso	Radicación realizada desde el portal SAMAI	2024-04-23
------------	------------------------	--	------------

5

Mocoa, 26 de junio de 2024

Radicación	520012333000-2024-00119-00
Medio de control	Controversias contractuales
Demandante	Compañía Mundial de Seguros S.A. mundial@segurosmondial.com.co
Apoderado	Gustavo Alberto Herrera Ávila notificaciones@gha.com.co
Demandados	Departamento del Putumayo
Ministerio público	Aida Elena Rodríguez Estrada Procuradora 156 Judicial II para Asuntos Administrativos arodriguez@procuraduria.gov.co
Asunto	Auto que avoca conocimiento

- 4.8. Los actos administrativos contractuales controvertidos en el presente medio de control corresponden a aquellos que conforman el título ejecutivo complejo que ahora se pretende ejecutar. Estos actos, esenciales para la configuración del título ejecutivo, están siendo objeto de control de legalidad por el juez administrativo.
- 4.9. Además de lo mencionado anteriormente, en la demanda interpuesta por mi representada contra el Departamento del Putumayo el 22 de abril de 2024, se solicitaron también medidas cautelares. En particular, se requirió la medida cautelar de suspensión provisional

⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta. (2021, marzo 18). Sentencia 25000-23-37-000-2016-01046-01 (23881). Ponente: Milton Chaves García.

⁵ Consulta procesos Rama Judicial

⁶ *ibidem*

de los actos administrativos que conforman el título ejecutivo complejo. Esta solicitud se fundamenta en la necesidad de prevenir daños irreparables y asegurar el cumplimiento efectivo de una eventual sentencia favorable, garantizando así los derechos e intereses de mi representada durante el proceso. Todo lo anterior implica que la ejecutoriedad de los actos administrativos que conforman el título ejecutivo complejo se encuentra en entredicho hasta que la jurisdicción competente emita una decisión definitiva. Este estado de incertidumbre jurídica afecta la capacidad del Departamento del Putumayo para hacer exigible la ejecución del título ejecutivo complejo, razón suficiente para que se mantenga en suspenso la ejecución de los actos administrativos controvertidos hasta que se resuelva de manera concluyente el fondo del asunto por parte del Tribunal Administrativo del Putumayo, Sala Unitaria, que avocó conocimiento de la causa el 26 de junio de 2024. Esto constituye un hecho exceptivo probado.

5. EXCEPCIÓN: FALTA DE EJECUTORIA DEL TÍTULO. EL MANDAMIENTO DE PAGO NO INTEGRA LA TOTALIDAD DE LOS DOCUMENTOS QUE DEBEN CONFORMAR EL TÍTULO EJECUTIVO COMPLEJO, CONFIGURÁNDOSE ASÍ LA FALTA DE TÍTULO EJECUTIVO.

- 5.1. Tanto el artículo 831 del Estatuto Tributario Nacional como el artículo 594 del Estatuto Tributario de Rentas del Departamento del Putumayo contemplan de manera taxativa la falta de ejecutoria del título ejecutivo como medio exceptivo contra el mandamiento de pago.
- 5.2. Como ya fue explicado previamente, no existe título ejecutivo alguno que contenga una obligación de pago frente a los deudores que haga exigible el cobro intereses sobre el capital de la obligación, por cuanto la orden de pago incorporó una obligación de pagar dineros o réditos a favor del Departamento del Putumayo por concepto de intereses moratorios; siendo que tal rubro no consta en los actos administrativos emitidos en el procedimiento de sanción contractual de los cuales se conforma el título ejecutivo mencionado. Por sustracción de materia, al no existir dicho título, tampoco existe acto administrativo alguno que lo contenga y se encuentre ejecutoriado.
- 5.3. En este orden de ideas, no es admisible que se persiga el cobro de una obligación que no reúne los presupuestos establecidos en el Art. 422 del C.G.P., esto es, que solo pueden demandarse a través de la vía ejecutiva las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en actos administrativos que así lo declaren y comporten plena prueba de cara a los deudores, consecuentemente, le está vedado al funcionario de la administración exigir el deber de pago de réditos sin la existencia de un título ejecutivo que así lo soporte, por tanto, al emitir orden de pago sin un título ejecutivo previamente y debidamente constituido deriva en la incompetencia del funcionario ejecutor y por descontado en una extralimitación en su poder coactivo, puesto que de manera arbitraria e infundada pretende hacer exigible

un deber de pago carente de título ejecutivo.

- 5.4.** Aquí se está destacando como fundamento de esta excepción adicional, que el título ejecutivo complejo no solo no comporta la obligación que se persigue, sino que además por sustracción de materia no resulta improcedente e ilegal mantener incólume la orden de pago cuando el título ejecutivo no se encuentra ejecutoriado en razón a su existencia, es decir, que ante la ausencia de título ejecutivo tampoco puede deprecarse la ejecutoria del mismo; siendo que, para que ocurra lo segundo necesariamente debe haberse acreditado la existencia de un título ejecutivo.
- 5.5.** Adviértase, a su vez, que la Gobernación del Putumayo pasó por alto que el título ejecutivo se conforma con la totalidad del expediente administrativo correspondiente al procedimiento administrativo sancionatorio No. 1225. Sin embargo, dichos actos no hacen parte integral del título ejecutivo complejo. Asimismo, al momento de notificar el mandamiento de pago, la administración incurrió en una omisión, al no dar el debido traslado de los documentos que conforman el título ejecutivo complejo, a pesar de haberse mencionado en su orden de pago, como se evidencia en la siguiente imagen extraída del mandamiento de pago notificado por la Gobernación del Putumayo:

- Contrato No 1225 del 20 de diciembre de 2028
- Póliza No NB 100100416 y anexos 1-9
- Certificados de la Compañía Mundial de Seguros.
- Resolución No 038 del 10/10/23, por medio del cual se declara el siniestro con cargo al amparo de cumplimiento otorgado mediante seguro de cumplimiento a favor de entidades estatales No NB 100100416 que garantiza el contrato de obra pública No 1225 de 2018.....
- Resolución No 051 del 19/12/23, por medio de la cual resuelve un recurso de reposición interpuesto en contra de la resolución No 038 del 10/10/23
- Notificaciones de los actos administrativos.
- Constancia de ejecutoria.

- 5.6.** Nótese que no solo no se dio traslado a la compañía de seguros de los documentos que conforman el título ejecutivo complejo, sino que, además, no se evidencia que se haya conformado el título con la totalidad de los actos y documentos que deberían integrarlo, es decir, los documentos que hicieron parte del desarrollo del Contrato de Obra No. 1225 del 20 de diciembre de 2018, así como cada una de las piezas que se encuentran en el SECOP, pero que no se mencionaron en el mandamiento de pago. Se insiste en que nos encontramos ante un título ejecutivo complejo, por lo que es menester y exigible que se integren al título la totalidad de las piezas que lo conforman. De lo contrario, claramente nos encontramos ante la falta de título ejecutivo, no solo por la omisión de traslado de todos los documentos que conforman la orden de pago, sino también por no estar debidamente integrado el título ejecutivo. Por lo tanto, no es válido afirmar que la sola Resolución No. 059 del 24 de junio de 2020 constituye plena prueba contra el deudor, conforme al artículo 422 del C.G.P. Lo anterior cuenta con asidero jurisprudencial por parte del Consejo de

Estado, así:

“Cuando la obligación proviene de un contrato estatal, el título ejecutivo por regla general es complejo, pues está conformado no sólo por el contrato, sino por otros documentos de los que se puede acreditar el perfeccionamiento del contrato y la exigibilidad de la obligación de pago. En la póliza de seguro se consignan las condiciones generales del contrato y debe incluir, entre otras, las partes y vigencia del contrato, la suma asegurada o el modo de precizarla, la prima o el modo de calcularla, los riesgos que el asegurador toma a su cargo y las condiciones particulares que acuerden las partes (art. 1047 CCo.).

El artículo 68 CCA dispone que los contratos, las pólizas de seguro y las demás garantías, que otorguen los contratistas a favor de entidades públicas, prestarán mérito ejecutivo, siempre que en ellos conste una obligación clara, expresa y actualmente exigible, e integrarán el título ejecutivo con el acto administrativo de liquidación final del contrato, o con la resolución ejecutoriada que decrete la caducidad, o la terminación según el caso. En concordancia, el artículo 66 CCA prevé que, salvo norma expresa en contrario, los actos administrativos serán obligatorios mientras no hayan sido anulados o suspendidos por la jurisdicción en lo contencioso administrativo. El título ejecutivo es complejo cuando está integrado por varios documentos contrato de seguro, póliza, actos administrativos que en conjunto dan cuenta de la existencia y de la exigibilidad de la obligación. Por ello, si se anula el acto administrativo que declara el siniestro, no habrá título ejecutivo, pues, al ser complejo, no está integrado en debida forma. En consecuencia, no existirá una obligación clara, expresa y exigible que pueda demandarse ejecutivamente (art. 488 CPC). “

El Consejo de Estado anuló las Resoluciones [] y declaró que Asfaltando Ltda. y Seguros Generales Suramericana S.A. no estaban obligadas a pagar [] por concepto del saldo de anticipo por amortizar y la cláusula penal pecuniaria, respectivamente. En consecuencia, ordenó el reembolso de las sumas que se hubieren pagado []. Como los actos administrativos que integraban el título ejecutivo contra Seguros Generales Suramericana S.A. fueron anulados por el juez competente, el título ejecutivo no está integrado en debida forma. No existe, entonces, una obligación clara, expresa y exigible.

7

- 5.7. En definitiva, debe declararse probada esta excepción. Dado que no hay título que establezca la obligación de pagar lo que se ordena mediante el mandamiento de pago, por lo que, por sustracción de materia, es procedente señalar que no existe ejecutoria de acto alguno que permita cobrar esas sumas de dinero en dicho mandamiento de pago. En consecuencia, la orden de pago emitido por la Gobernación del Putumayo no integra todos los documentos necesarios para conformar un título ejecutivo complejo, según

⁷ Consejo de Estado. (2021). Resolución de la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C (Radicación número: 27001-23-31-000-2008-00032-02(41093)). [Guillermo Sánchez Luque]. Bogotá D.C

los artículos 831 del Estatuto Tributario Nacional y 594 del Estatuto Tributario de Rentas del Departamento del Putumayo. La falta de inclusión de estos documentos y la ausencia de un título debidamente ejecutoriado impiden que se exija el pago. Por tanto, el mandamiento de pago carece de validez y no puede ser ejecutado.

6. LAS MEDIDAS CAUTELARES DECRETADAS POR LA GOBERNACIÓN DEL PUTUMAYO EN LA ORDEN DE PAGO SUPERAN EL TOPE DE EMBARGALIDAD PERMITIDO POR LOS ESTATUTOS TRIBUTARIOS Y LA NORMATIVIDAD VIGENTE.

- 6.1. El Departamento del Putumayo excedió su competencia al proferir la Resolución No. 083, mediante la cual se libró mandamiento de pago y se ordenó una medida preventiva, ya que decretó como medida cautelar el embargo de los bienes pertenecientes a la COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A., tales como inmuebles, muebles, dinero depositado en cuentas de ahorro o corriente, y depósitos de dinero en las cuentas de ahorro y/o corriente de la entidad, hasta alcanzar la suma de **CUATROCIENTOS VEINTE MILLONES DOSCIENTOS NOVENTA Y UN MIL SEISCIENTOS TREINTA Y OCHO PESOS CON NOVENTA Y OCHO CENTAVOS M/CTE** (\$ 420'291.638,98). No obstante, lo anterior desconoce lo establecido en el artículo 604 del Estatuto de Rentas del Departamento del Putumayo, en lo atinente a que el valor de los bienes embargados no podrá exceder el doble de la deuda más intereses, así:

“ARTÍCULO 604. LÍMITE DE LOS EMBARGOS. El valor de los bienes embargados no podrá exceder del doble de la deuda más sus intereses. Si efectuado el avalúo de los bienes estos excedieren la suma indicada, deberá reducirse el embargo si ello fuere posible, hasta dicho valor, oficiosamente o a solicitud del interesado.” (negrilla adrede)

- 6.2. En virtud de la liquidación previamente expuesta, en la cual se aplicó el plazo establecido por el legislador para el pago del siniestro por parte del asegurador, y considerando los intereses civiles que deben aplicarse en cumplimiento del artículo 4º, numeral 8, de la Ley 80 de 1993, resulta imperativa la terminación del proceso de cobro coactivo que nos concierne respecto de mi representada. Esta conclusión se fundamenta en que la Compañía Mundial de Seguros realizó el pago efectivo al Departamento del Putumayo con fecha 31 de julio de 2023, mediante la Orden de Pago No. 1003393, por un valor de **OCHENTA Y SIETE MILLONES NOVECIENTOS NOVENTA Y CUATRO MIL QUINIENTOS CUATRO PESOS M/CTE (\$87.994.504,00)**.
- 6.3. Compañía Mundial de Seguros realizó el pago efectivo al Departamento del Putumayo con fecha **31 de julio de 2023**, mediante la Orden de Pago No. 1003393, por un valor de **OCHENTA Y SIETE MILLONES NOVECIENTOS NOVENTA Y CUATRO MIL QUINIENTOS CUATRO PESOS M/CTE (\$87.994.504,00)**. La liquidación correcta del valor

pagado por la aseguradora es la siguiente, realizada conforme a la Ley 80 de 1993 y a lo resuelto en el trámite de sanción contractual:

Tabla de Datos	
Concepto	Valor
Audiencia de lectura de decisión de la Resolución 051 de 2023	21 de diciembre de 2023
Firmeza del acto administrativo	22 de diciembre de 2023
Vencimiento del plazo para el pago (artículo 1080 del Código de Comercio)	22 de enero de 2024
Valor de la sanción impuesta	\$269.692.249,63
Saldo a favor del contratista	\$189.453.155,76
Saldo después de compensación (capital utilizado)	\$80.239.093,87
Índice de Precios al Consumidor (IPC) inicial (enero de 2024)	138,98
IPC final (junio de 2024)	143,38
Capital indexado	\$82.779.401,92
Interés civil mensual aplicable	1%

- 6.4. Bajo ese estado de cosas, la medida cautelar decretada en la orden de pago supera el límite de embargabilidad normado por el Estatuto Tributario Nacional de Rentas, así:

“Art. 838. Límite de los embargos. “El valor de los bienes embargados no podrá exceder del doble de la deuda más sus intereses. Si efectuado el avalúo de los bienes éstos excedieren la suma indicada, deberá reducirse el embargo si ello fuere posible, hasta dicho valor, oficiosamente o a solicitud del interesado.”(negrilla y subrayado adrede)

En un mismo sentido el Estatuto Tributario de Rentas del Departamento del Putumayo Ordenanza No.766, así:

“ARTÍCULO 604. LÍMITE DE LOS EMBARGOS. El valor de los bienes embargados no podrá exceder del doble de la deuda más sus intereses. Si efectuado el avalúo de los bienes éstos excedieren la suma indicada, deberá reducirse el embargo si ello fuere posible, hasta dicho valor, oficiosamente o a solicitud del interesado.” (negrilla y subrayado adrede)

- 6.5. Adviértase que la medida resulta exorbitante de cara a la realidad de la obligación que se predica respecto de mi procurada, por cuanto como se expuso a lo largo del escrito, la liquidación del crédito se emitió con serias inconsistencias e irregularidades en su tasación. La medida deberá ser levantada por cuanto los actos administrativos que conforman el título ejecutivo complejo fueron demandados ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. Por lo tanto, el Departamento del Putumayo deberá aplicar lo establecido en el artículo 602 del Estatuto de Rentas del Departamento del Putumayo, así:

“ARTÍCULO 602. 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 tributaria departamental.

PARÁGRAFO. 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. (negrilla y subrayado adrede)

Por su parte el artículo 599 del Código General del Proceso que indica lo siguiente:

(...)"

El juez, al decretar los embargos y secuestros, podrá limitarlos a lo necesario: el valor de los bienes no podrá exceder del doble del crédito cobrado, sus intereses y las costas prudencialmente calculadas, salvo que se trate de un solo bien o de bienes afectados por hipoteca o prenda* que garanticen aquel crédito, o cuando la división disminuya su valor o su venalidad.(...)"

- 6.6. En conclusión, la medida cautelar decretada en la orden de pago excede el límite de embargabilidad establecido tanto en el Estatuto Tributario Nacional como en la Ordenanza No. 766 del Departamento del Putumayo. El valor de los bienes embargados no puede superar el doble de la deuda más sus intereses; sin embargo, la liquidación del crédito presentada por el Departamento presenta serias inconsistencias e irregularidades en su tasación. Esto resulta en un monto embargado desproporcionado respecto a la obligación real reclamada, perjudicando el patrimonio de mi representada. Además, las medidas cautelares no eran pertinentes dado que Mundial siempre ha demostrado voluntad de pago. Inicialmente, realizó un pago sin requerimiento alguno el 31 de julio de 2024, con una liquidación ajustada a derecho. Posteriormente, basándose en ese pago, solicitó que se considerara como pago efectivo, solicitud que fue negada. Inmediatamente, la administración procedió a iniciar el proceso coactivo y a radicar los oficios de embargo, sin siquiera requerir un ajuste del pago o al menos remitir la liquidación del crédito, a pesar de haber sido solicitada en múltiples ocasiones. Esto evidencia que el actuar de la tesorería es temerario y carece de fundamento jurídico.

7. EXCEPCIÓN DE INEXISTENCIA DE LA CALIDAD DE DEUDOR SOLIDARIO EN CABEZA DE COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A.

- 7.1. En el caso objeto de estudio, resulta claro que no se puede sostener la existencia de una obligación solidaria contenida en la orden de pago a cargo de COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A., toda vez que: (i) el artículo 831 del Estatuto Tributario establece que contra el mandamiento de pago procede la excepción para discutir la calidad de deudor

solidario de la obligación; (ii) el artículo 594 del Estatuto de Rentas del departamento del Putumayo, y (iii) el artículo 1568 del Código Civil establece que solo podrán ser fuente de las obligaciones solidarias la ley, el testamento y la convención, es decir, los acuerdos no pueden ser fuente de una obligación solidaria. A la luz de lo anterior, es evidente que mi representada no tiene una obligación solidaria que la obligue a responder por la totalidad del valor del rédito, como pretende la Gobernación del Putumayo, ya que la obligación de mi representada se circunscribe a las condiciones predefinidas en la póliza de cumplimiento, cuyos amparos son de interpretación restrictiva.

- 7.2. La obligación de mi representada, la compañía de seguros, emana de un contrato de seguro celebrado dentro de los parámetros y límites propios de la autonomía de la voluntad privada, y no de la existencia de una eventual responsabilidad que pudiera atribuirse al asegurado con ocasión de la aplicación de la cláusula penal, la cual no hace parte de los amparos concertados en la Póliza No. NB 100100416. Por lo tanto, atribuir una responsabilidad solidaria respecto de la totalidad de la supuesta obligación insertada en la orden de pago desconoce que las obligaciones de mi representada, la aseguradora, no emanan propiamente de la ley, sino de la existencia de un contrato de seguro celebrado dentro de los parámetros establecidos por los artículos 1036 y siguientes del Código de Comercio. Las obligaciones de mi representada se encuentran debidamente delimitadas por las condiciones pactadas en el contrato de seguro celebrado, constituyéndose entonces las obligaciones del asegurado y de la aseguradora en obligaciones independientes 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, ya 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 (…)” (Subrayas y negrilla propias)⁸

- 7.3. Entendido lo anterior, es preciso indicar que la solidaridad de las obligaciones en Colombia solo se origina por pacto que expresamente se 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

⁸ Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Cuarta CP. JORGE OCTAVIO RAMIREZ RAD: 25000-23-27 000-2012-00509-01 (19879) del 21 de mayo del 2014.

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.”

- 7.4. En atención a los argumentos expuestos, se solicita respetuosamente que se declare probado el presente medio exceptivo, y en consecuencia, se exonere a mi representada, **COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A.**, de cualquier obligación relacionada con los réditos o intereses que, conforme a la ley y al contrato, corresponden exclusivamente al contratista garantizado. Esta petición se fundamenta en el principio de autonomía de la voluntad privada consagrado en el artículo 1602 del Código Civil, así como en la naturaleza propia de los contratos de seguro establecidos en los artículos 1036 y siguientes del Código de Comercio, que delimitan con precisión el alcance de las obligaciones de las partes. Es claro que, en el presente caso, la pretensión de imponer una responsabilidad solidaria sobre mi representada carece de sustento jurídico, ya que la solidaridad, según el artículo 1568 del Código Civil, solo puede surgir de manera expresa por disposición de la ley, el testamento o la convención, supuestos que no se configuran en el contrato de seguro que nos ocupa. Así lo ha reiterado el Consejo de Estado en múltiples pronunciamientos, donde ha precisado que las obligaciones del asegurador se encuentran estrictamente vinculadas a los riesgos cubiertos por la póliza, los cuales no pueden ser ampliados unilateralmente a discreción de la entidad pública.

8. CONCEPTO DE VIOLACIÓN.

En este acápite se hace la síntesis del concepto de violación que se está consumando con el mandamiento ejecutivo, señalando que habiéndose proferido como se hizo, se transgreden los derechos fundamentales al debido proceso, como a las transgresiones señaladas en cada una de las excepciones, cuyo tenor no se transcribe ahora, por economía procesal, pero solicito que se tenga presente en su integridad el contenido de las mismas, como quiera que se reúnen los presupuestos normativas en cada una de ellas, todo ello advirtiendo el daño antijurídico que se está produciendo a mi representada por el ejercicio, que en violación del principio de legalidad, se está llevando a cabo, violando las disposiciones normativas contenidas en la constitución política, la Ley 80 de 1993, ley 1150 del 2007, 1474 del XXX, 1157 de 2011, el CPACA L.1437 de 2011, Ley 2080 de 2022, el Código Civil, el Código de Comercio, el Código General del Proceso, el Estatuto Tributario, la Ordenanza 766 de 2008 o Estatuto Tributario de Rentas del Departamento del Putumayo, Ley 53 de 1957, Ley 14 de 2013, el contrato estatal de obra que fue material de trámite que terminó con la sanción que se está cobrando, el contrato estatal de seguro de cumplimiento documentado en la Póliza No. NB100100416, el Título ejecutivo. La Resolución No. 083 del 23 de agosto de 2024, por medio de la cual se libra mandamiento de pago y se ordena medida preventiva, presenta serias irregularidades, como las

previamente mencionadas. Como si fuera poco, el funcionario profirió la orden de pago incurriendo en un desvío de poder, toda vez que la facultad del poder coactivo fue indebidamente utilizada y aplicada por los funcionarios de la Gobernación del Putumayo, al incorporar obligaciones que no hacen parte del título ejecutivo complejo, efectuar una indebida tasación de la supuesta obligación, y no llevar a cabo la respectiva compensación de saldos. Por el contrario, se pretende un doble pago, sin descontar los saldos a favor del contratista garantizado.

la línea jurisprudencial y el precedente establecido por el Consejo de Estado, en concreto la Sentencia del Consejo de Estado de Colombia. (2013). Consejero Ponente: Mauricio Fajardo Gómez. [expediente No. 19.933, Radicación No. 25000232600019971393001]. Y sentencia del Consejo de Estado, del 24 de abril de 2024 Consejero Ponente Dr. William Barrera Muñoz, radicado 25000-23-26-000-2006-00637-01 (44472), la sentencia 660012331000200200391(31431), de noviembre 27 de 2013, Consejero Ponente Dr. Mauricio Fajardo, cuyo texto se adjunta.

La anterior línea jurisprudencial debe aplicarse de conformidad con la noción del precedente judicial dada por el Consejo de Estado en sentencia Consejo de Estado de Colombia, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta. (2016). Consejera ponente: Rocío Araujo Oñate. [Decisión en el expediente No. 11001-03-15-000-2015-03358-00(AC)].

IV. PETICIÓN

1. Solicito decretar la terminación del proceso por el pago total de la obligación, conforme a la constancia de cancelación que acredita el pago del capital actualizado por un valor de **\$87.994.504,24**, incluidos los intereses moratorios debidamente calculados al 12% anual.
2. Solicito al **DEPARTAMENTO DEL PUTUMAYO**, se **ORDENE** la terminación del proceso coactivo administrativo de la referencia procediendo con el levantamiento de las medidas preventivas decretadas en contra de mi representada **COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A.**, en concordancia con lo establecido en el artículo 833 del Estatuto Tributario Nacional, y de conformidad con el artículo 596 del Estatuto Tributario del Departamento del Putumayo, declarando probadas las excepciones propuestas y debidamente sustentadas en el presente escrito.

V. PRUEBAS.

1. DOCUMENTALES:

Solicito decretar como pruebas documentales las que se anexan a continuación:

1. Liquidación de intereses crédito, de conformidad con el artículo 1080 del Código Civil y el artículo 4º, ordinal 8º de la Ley 80 de 1993.
2. Orden de Pago No. 1118135
3. Hoja de liquidación y solicitud de pago de siniestros

4. Resolución No. 189 del 19 de junio de 2024 expedida por el señor Edgar Orlando Gonzales Ortega, secretario de Servicios Administrativos Departamental de la Gobernación del Putumayo.
5. Solicitud de tener como pago efectivo el realizado el 31 de julio de 2024
6. Solicitudes de liquidación de intereses
7. Oficio de embargo radicado
8. Practica de medida cautelar sobre los dineros de la compañía depositados en el Banco de Bogotá e información sobre los dineros embargados.
9. Sentencia proferida por el Consejo de Estado del 24 de abril de 2024 radicado 25000-23-26-000-2006-00637-01(44472).
10. Constancia del envío de la demanda de controversias contractuales y sus anexos al Departamento del Putumayo.
11. Certificado de existencia y representación COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A., expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá.
12. Certificado de existencia y representación de COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A., expedido por la Superintendencia Financiera de Colombia.
13. Actos administrativos que conforman el título ejecutivo complejo.
14. Copia simple demanda medio de control controversias contractuales.
15. Copia simple derecho de petición con destino a la Gobernación del Putumayo.

2. TESTIMONIALES:

Respetuosamente, solicito se decrete las siguientes pruebas testimoniales con el propósito de que comparezca y absuelva interrogatorio para que depongan de los medios exceptivos que se formulan contra el mandamiento de pago:

1. Se cite a la **Dra. VANESSA TATIANA RIVERA SAMBONI** en su calidad de Tesorera General del Departamento del Putumayo
2. Se cite al **DR. NICOLAS VÁSQUEZ SANDOVAL**, quien puede deponer con lo relacionado a los medios exceptivos propuestos contra el mandamiento de pago
3. Se cite a la **DRA. LINA MARÍA MADERA GUTIÉRREZ**, quien puede deponer con lo relacionado a los medios exceptivos propuestos contra el mandamiento de pago.
4. Se cite al **DR. CARLOS ARTURO PRIETO SUAREZ**. quien puede deponer con lo relacionado a los medios exceptivos propuestos contra el mandamiento de pago.

3. PRUEBA POR OFICIO:

De manera atenta y respetuosa, solicito a la Tesorera General del Departamento del Putumayo que se sirva oficiar a la Gobernación del Putumayo, con el fin de que dicha dependencia proceda a remitir la totalidad del expediente administrativo que conforma el proceso sancionatorio contractual adelantado por el Departamento del Putumayo, relacionado con el presunto incumplimiento del Contrato de Obra No. 1225 del 20 de diciembre de 2018.

Asimismo, solicito que se **OFICIE** a la Secretaría de Servicios Administrativos del Departamento, con el propósito de que esta certifique la existencia de saldos a favor del contratista, derivados del citado contrato de obra.

VI. 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

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.