

LIQUIDACION OFICIAL – Título ejecutivo / PROCESO DE COBRO COACTIVO – La controversia versa sobre las excepciones propuestas contra el título ejecutivo. Objeto / ACTO ADMINISTRATIVO MEDIANTE EL CUAL SE CONTITUYE EN MORA AL CONTRIBUYENTE – No es objeto de control jurisdiccional. Concepto propio de las obligaciones contractuales

Observa la Sala que el título ejecutivo lo constituye el acto administrativo que directamente y de manera particular y concreta determinó la obligación objeto de cobro, en el caso concreto se trata de las liquidaciones oficiales, y no del acto que constituyó en mora la obligación, toda vez que este último parte de la base de obligaciones legalmente establecidas. La ejecución requiere de la existencia de un acto previo, denominado título ejecutivo, el cual una vez exigible permite el adelantamiento del proceso de cobro, el cual se inicia con el mandamiento de pago. En estos términos, el ámbito de la controversia dentro del proceso de cobro coactivo se circunscribe exclusivamente a las excepciones que podrían proponerse contra la orden de pago, puesto que en dicho procedimiento de cobro no pueden debatirse cuestiones que debieron ser objeto de discusión en el proceso de determinación del tributo. En efecto, como es sabido el proceso administrativo de cobro coactivo tiene por objeto la ejecución compulsiva de obligaciones claras, expresas y exigibles. Por tal razón se parte del presupuesto de que en relación con el origen, la causa, liquidación y vigencia de la obligación que se pretende cobrar a través de tal procedimiento, han sido agotadas previamente todas las etapas de discusión administrativa y/o jurisdiccional, no siendo dable controvertir aspectos diferentes a aquéllos dirigidos a enervar la eficacia del título ejecutivo. Ahora bien, en el caso concreto en la demanda la sociedad actora se limitó a solicitar la nulidad de los actos administrativos por medio de los cuales la Administración Municipal constituyó en mora la obligación. Entonces, en virtud de que el accionante erró en su proceder y demandó un acto administrativo que por sí sólo no es susceptible de control jurisdiccional, toda vez que no modificó una situación particular y concreta (se limitó a constituir en mora la obligación), y omitió impugnar el acto definitivo, la Sala está impedida para hacer un pronunciamiento de fondo en relación con las pretensiones de la demanda. Adicionalmente anota la Sala que la constitución en mora es un concepto propio de las obligaciones contractuales. Para que haya responsabilidad contractual es preciso que exista un contrato y que el vínculo que genera esa responsabilidad surja de la relación contractual.

CONSTITUCION EN MORA – Acto propio de obligaciones civiles. El Estatuto Tributario no contempla esta figura. No es demandable este acto / FALLO INHIBITORIO – Se dicta cuando no se demandan actos administrativos susceptibles de control jurisdiccional. Acto que constituye en mora al contribuyente del impuesto de alumbrado público

En virtud de que el accionante erró en su proceder y demandó un acto administrativo que por sí sólo no es susceptible de control jurisdiccional, toda vez que no modificó una situación particular y concreta (se limitó a constituir en mora la obligación), y omitió impugnar el acto definitivo, la Sala está impedida para hacer un pronunciamiento de fondo en relación con las pretensiones de la demanda. Adicionalmente anota la Sala que la constitución en mora es un concepto propio de las obligaciones contractuales. Para que haya responsabilidad contractual es preciso que exista un contrato y que el vínculo que genera esa responsabilidad surja de la relación contractual. En el caso concreto de los impuestos, son obligaciones que no nacen ni de la convención ni de los hechos de las partes, sino de la ley (art. 1494 del C. C.), y según el artículo 34 de la Ley 57 de 1887 las obligaciones que "nacen de la ley se expresan en ella"; y no se rigen

por las previsiones del Código Civil en cuanto regula las obligaciones que nacen entre particulares, sino por las leyes tributarias que las establecen. El Estatuto Tributario Nacional no consagra este procedimiento (constitución en mora) como requisito previo para proferir el mandamiento de pago. En este orden de ideas, y en consideración a que la acción se instauró en contra de actos administrativos no susceptibles de control jurisdiccional, no es posible que la Sala profiera fallo de fondo respecto de los actos demandados. En consecuencia, la Sala revocará la sentencia apelada y proferirá fallo inhibitorio.

FUENTE FORMAL: CODIGO CIVIL – ARTICULO 1494 / LEY 57 DE 1887 – ARTICULO 34

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION CUARTA

Consejero ponente: WILLIAM GIRALDO GIRALDO

Bogotá D.C., seis (6) de septiembre de dos mil doce (2012)

Radicación número: 41001-23-31-000-2005-00767-02(18192)

Actor: HOCOL S.A.

Demandado: MUNICIPIO DE NEIVA

FALLO

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, contra la sentencia del 30 de noviembre de 2009, mediante la cual el Tribunal Administrativo del Huila, anuló los actos administrativos con los cuales la Secretaría de Hacienda de Neiva constituyó en mora a Hocol S.A. por concepto del impuesto de Alumbrado Público, por los meses de enero y febrero de 2004. Dispuso la sentencia apelada:

“PRIMERO: DECLARASE LA NULIDAD de la Resolución No. 0054 del 12 de agosto de 2004 “por la cual se constituye en mora una obligación por concepto del Impuesto de Alumbrado Público a cargo de la EMPRESA HOCOL S.A. a favor del Municipio de Neiva”, igualmente la nulidad de la Resolución No. 0106 de fecha 22 de febrero de 2005, “por la cual se resuelve un recurso de reconsideración”, expedidas por el Secretario de Hacienda del Municipio de Neiva.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior y como restablecimiento del derecho, se ordena como condena al municipio de Neiva reintegrar el valor de lo consignado o pagado con fundamento en la resolución declarada nula y ante la carencia de certeza de las fechas y valores cancelados se condena en abstracto y para tal fin la entidad actora, en el respectivo incidente, procederá a presentar, debidamente fundamentado

con los recibos de pago a la entidad territorial, tales valores y los actualizará en la forma indicada en la parte motiva”.

TERCERO: Se deniegan las demás pretensiones de la demanda”.

I. ANTECEDENTES

1.- El 12 de agosto de 2004 el Secretario de Hacienda Municipal de Neiva profirió la Resolución No. 0054, “por la cual se constituye en mora una obligación por concepto del impuesto de alumbrado público a cargo de HOCOL S.A. y a favor del Municipio de Neiva”.

2.- La sociedad actora interpuso el recurso de reconsideración en contra del anterior acto administrativo, el cual fue resuelto mediante la Resolución No. 0106 del 22 de febrero de 2005, en el sentido de confirmar el acto administrativo recurrido.

II. DEMANDA

En ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, la sociedad demandante solicitó:

“PRIMERA PRINCIPAL Que se declare la NULIDAD ABSOLUTA de la Resolución de la Secretaría de Hacienda Municipal de Neiva 0054 del 12 de Agosto de 2004, “por la cual se constituye en mora una obligación por concepto del Impuesto de Alumbrado Público a cargo de HOCOL S.A. y a favor del Municipio de Neiva”, la cual me permito anexar en copia auténtica.

SEGUNDA PRINCIPAL. Que se declare la NULIDAD ABSOLUTA de la Resolución de la Secretaría de Hacienda Municipal de Neiva 0106 de Febrero 22 de 2005, “Por la cual se resuelve un recurso de Reconsideración”, expedida por la Secretaría de Hacienda Municipal de Neiva, la cual me permito anexar en copia auténtica.

TERCERA PRINCIPAL. Que como consecuencia de las nulidades absolutas impetradas en la primera y segunda declaración y a título de restablecimiento del derecho, se ordene que mi representada HOCOL S.A. no debe pagar el impuesto de alumbrado público de que trataba el Acuerdo del Concejo Municipal de la ciudad de Neiva, 069 de 2003, fechado el 19 de diciembre de 2003, “por medio del cual se modifica y adiciona el Acuerdo No. 066 de 1997 y se establecen y precisan las definiciones hecho generador, sujeto activo, sujetos pasivos, bases gravables y estructuras tarifarias del impuesto de alumbrado público municipal y se dictan otras disposiciones” hoy no vigente de conformidad con el nuevo Acuerdo Municipal 020 de 2004 “por medio del cual se

derogan los acuerdos municipales 066 de 1997 y 069 de 2003 y se dictan disposiciones sobre el alumbrado público.”.

CUARTA PRINCIPAL. Que se ordene a la Secretaría de Hacienda Municipal de Neiva o a quien corresponda que suspenda este proceso y cualquier otro cobro o proceso coactivo (Juzgados de Ejecuciones Fiscales) mientras el Tribunal de lo Contencioso Administrativo resuelva los litigios entablados contra los Acuerdos Municipales de la ciudad de Neiva, 069 de 2003, fechado el 19 de Diciembre de 2003 “Por medio del cual se modifica y adiciona el Acuerdo No. 066 de 1997 y se establecen y precisan las definiciones de hecho generador, sujeto activo, sujetos pasivos, bases gravables y estructuras tarifarias del impuesto de alumbrado público municipal y se dictan otras disposiciones” y el Acuerdo Municipal 020 de 2004 “Por medio del cual se derogan los acuerdos municipales 066 de 1997 y 069 de 2003 y se dictan disposiciones sobre alumbrado público”.

QUINTA PRINCIPAL. Como consecuencia de las declaraciones anteriores solicito respetuosamente a esa Honorable Corporación ordene a las autoridades competentes, entre otras, a la Contraloría para que adelante los juicios fiscales respectivos contra los funcionarios de turno que tomaron esta medida para que en acción de repetición, respondan con sus propios bienes, frente a las voces de los Artículos 77 y 78 del Código Contencioso Administrativo, en concordancia con los Artículos 6º y 90 de la Constitución Política”.

Respecto de las normas violadas y el concepto de la violación, dijo:

1. Violación de la Constitución Política

La Secretaría de Hacienda Municipal de Neiva adelantó el proceso de cobro coactivo sobre un asunto *-la obligación de pagar unas sumas de dinero por concepto del impuesto de Alumbrado Público-*, que se encuentra en discusión ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, violando el artículo 29 constitucional. Se trata del proceso 2004-408 adelantado ante el Tribunal Administrativo del Huila M.P. Gerardo Iván Muñoz Hermida, en el que se demandó en acción de nulidad y restablecimiento del derecho la nulidad parcial del Acuerdo 069 de 2003 *“Por el cual se modifica y adiciona el Acuerdo 066 de 1997 y se establecen y se precisan las definiciones de hecho generador, sujeto activo, sujetos pasivos, bases gravables y estructuras tarifarias del impuesto de alumbrado público municipal y se dictan otras disposiciones.”*

Si terminado el proceso contencioso administrativo la actora no cumple con la orden impartida en la sentencia, la Administración podrá iniciar el respectivo proceso coactivo. En este caso, la obligación está en discusión, se encuentra

demandada ante la autoridad competente y “*debidamente caucionada*” como lo ordenó el magistrado ponente en el proceso.

Las resoluciones impugnadas gozan “*por ahora*” de la presunción de legalidad por haber sido proferidas aparentemente bajo las formalidades legales y por la autoridad competente. De esta misma presunción de legalidad goza el auto admisorio de la demanda dictado en el proceso 2004-408 en el cual se decidió que no era necesario prestar caución y sin embargo, la Administración hizo caso omiso de esta actuación, vulnerando el principio de la buena fe.

2. Violación del Código Contencioso Administrativo

Los actos administrativos demandados violaron una orden judicial, como es el auto admisorio de la demanda presentada, que se encontraba en firme y no ordenaba prestar caución para evitar cobros coactivos.

Los actos acusados también infringieron los artículos 50 a 53 del Código Contencioso Administrativo, toda vez que a pesar de que se interpuso el recurso de reconsideración contra la Resolución No. 0054 de 2004, la Administración resolvió confirmar en todas sus partes el acto recurrido sin estudiar los cuestionamientos planteados.

3. Violación del Código de Procedimiento Civil

Los servidores de la Secretaría de Hacienda Municipal de Neiva pueden ser sancionados por desacatar una orden impartida por un juez - auto admisorio de la demanda- al tenor del artículo 39 numeral 1º del C.P.C.

4. Falsa motivación y falta de motivación

La Administración en la resolución que resolvió el recurso de reconsideración dijo que no existe orden judicial que impida la aplicación del Acuerdo 069 de 2003, incurriendo en la causal de nulidad de falsa motivación, porque el auto admisorio de la demanda dictado en el proceso 2004-408 se encuentra ejecutoriado.

También se configuró la causal de nulidad por falta de motivación, al decidir la Administración que se continuara con el proceso coactivo, sin justificar su decisión.

5. Desviación de poder

Existió mala fe de los servidores de la Administración Municipal de Neiva al guardar silencio sobre la *“prueba reina”*, auto admisorio de la demanda dictado en el expediente 2004-408.

6. Falta de competencia para modificar una situación particular y concreta entre las partes.

En el auto admisorio de la demanda proferido en el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho en el que se demandó la nulidad parcial del Acuerdo 069 de 2003, el Tribunal decidió que no era necesario prestar caución para evitar que se iniciaran cobros coactivos. Esta providencia se encuentra ejecutoriada y constituye una orden judicial que debe cumplirse.

Por lo anterior, la Administración Municipal al expedir los actos administrativos demandados, revocó directamente un acto jurisdiccional sin competencia.

III. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

El Municipio de Neiva contestó la demanda y se opuso a la prosperidad de las pretensiones. Planteó los argumentos que se resumen a continuación:

- Los actos acusados no están inmersos en alguna de las causales de nulidad de los actos administrativos, porque se ajustan a lo dispuesto en el Acuerdo 069 de 2003 que no solamente cumple los parámetros constitucionales y legales que se exigen para su expedición, sino que además logra los objetivos propuestos por un Estado Social de Derecho al hacer prevalecer el interés general sobre el particular, garantizando a toda la ciudadanía el servicio alumbrado público.

- No es propósito del acuerdo en mención, imponer un nuevo tributo sobre la explotación y exploración del petróleo, actividad regulada por la Ley de Regalías. El impuesto del alumbrado público recae sobre el consumo de energía.
- Es errada la tesis de la parte demandante, cuando establece que los actos acusados violan el artículo 29 constitucional, amparada en la existencia de una demanda de nulidad y restablecimiento del derecho en curso, porque esta no es una razón suficiente para que la Administración Municipal pierda competencia para continuar con el proceso administrativo de cobro coactivo.
- Los actos demandados no están incurso en las causales de nulidad de falta de motivación y desviación de poder, toda vez que se dictaron de conformidad con las disposiciones del Acuerdo Municipal 069 de 2003 y las del Estatuto Tributario Municipal y Nacional.

IV. LA SENTENCIA APELADA

El Tribunal Administrativo del Huila, mediante sentencia del 30 de noviembre de 2009, declaró la nulidad de los actos demandados. Los fundamentos de la decisión se resumen así:

Desde la vigencia de la Ley 383 de 1997, a los municipios para efectos de las declaraciones tributarias y los procesos de fiscalización, liquidación oficial, imposición de sanciones, discusión y cobro relacionados con los impuestos administrados por ellos, les corresponde aplicar los procedimientos establecidos en el Estatuto Tributario Nacional.

El artículo 59 de la Ley 788 de 2002 ratificó la aplicación de los procedimientos establecidos en el Estatuto Tributario Nacional, para la administración, determinación, discusión, cobro, devoluciones, régimen sancionatorio, incluida su imposición, a los impuestos administrados por los municipios.

Si bien se previó que el monto de las sanciones y el término de la aplicación de los procedimientos podía disminuirse y simplificarse acorde con la naturaleza de sus tributos, se entiende que tal norma era aplicable a partir de la fecha de su promulgación, razón por la cual no podía aplicarse una norma municipal –

supuestamente vigente –, cuando desde el artículo 66 de la Ley 383 de 1997 se había ordenado la aplicación del Estatuto Tributario Nacional.

Así las cosas, el procedimiento administrativo tributario imperante al momento de iniciarse la actuación materia de demanda, era el consagrado en el Estatuto Tributario Nacional. De no existir una norma especial aplicable, lo procedente era sujetarse al procedimiento general establecido en la parte primera, libro primero, título I del Código Contencioso Administrativo, de conformidad con lo preceptuado por el artículo 1º del mismo.

Se tiene, entonces, que le correspondía al municipio de Neiva iniciar el procedimiento administrativo para la determinación del gravamen, con fundamento en el artículo 684 del Estatuto Tributario Nacional.

La Resolución No. 0054 del 12 de agosto de 2004, más que establecer en mora a la sociedad demandante, lo que hizo fue determinar el impuesto de alumbrado público, sin que previamente se siguiera el procedimiento administrativo establecido para el efecto. Adicionalmente, no se adelantó un procedimiento previo tendiente a determinar dicho impuesto, pues no se profirió un requerimiento por un funcionario competente.

En la parte motiva de tales actos administrativos se evidencia que quien “*levantó*” la información que da fundamento a la liquidación del impuesto es la “*concesión de alumbrado público de Neiva*”, y no servidores públicos del municipio con atribución para adelantar el procedimiento administrativo tributario. De ahí en adelante todo el procedimiento se encuentra viciado de nulidad, máxime cuando la entidad no tuvo oportunidad de contradecir las pruebas allegadas en su contra.

Adicionalmente los actos acusados vulneran el artículo 16 del Decreto 1056 de 1953, según el cual la exploración y explotación petrolera está exenta de toda clase de impuestos departamentales y municipales, directos o indirectos.

V. RECURSO DE APELACIÓN

El Municipio de Neiva impugnó la sentencia de primera instancia, con base en los siguientes argumentos:

Señaló el *a quo* en el fallo apelado que la Administración Municipal debió iniciar el procedimiento administrativo de cobro coactivo con fundamento en el artículo 684 del Estatuto Tributario Nacional, por estar vigente para la fecha de los hechos.

Se debe tener en cuenta que para la fecha de inicio del proceso administrativo se encontraba vigente la Ley 788 de 2002, razón por la cual es aplicable el artículo 59, que determina la autonomía de los entes territoriales.

Del artículo 59 de la Ley 788 de 2002 se desprende que los entes territoriales tienen autonomía para determinar el monto de las sanciones y simplificar los términos del procedimiento respecto de los consagrados en el Estatuto Tributario Nacional.

La citada disposición fue declarada exequible por la Corte Constitucional en sentencia C-1114 del 25 de noviembre de 2003, por considerar que ésta no afecta la autonomía tributaria que la Constitución Política reconoce a las entidades territoriales.

No obra en el expediente prueba que conduzca a determinar que el Estatuto Tributario Municipal aplicado para el caso particular, durante su vigencia hubiera sido suspendido ni anulado por la jurisdicción de lo contencioso administrativo. En consecuencia, gozó de la presunción de legalidad, siendo de obligatorio cumplimiento.

Adicionalmente no existe prueba que determine que la entidad territorial delegó en particulares la función de cobro del impuesto, como quiera que el trámite administrativo de **cobro coactivo** fue adelantado por la misma entidad a través de la dependencia municipal competente, esto es, la Secretaría de Hacienda y especialmente por la funcionaria Esther Julia Suaza Moreno, como se desprende de las liquidaciones oficiales que obran en el expediente.

VI. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

La sociedad actora reiteró los argumentos expuestos en la demanda. Agregó que los actos demandados son nulos porque la Administración no aplicó el procedimiento dispuesto en el Estatuto Tributario Nacional, no tuvo en cuenta que al tenor del artículo 16 del Código de Petróleos las autoridades departamentales y municipales no pueden gravar la industria del petróleo con el impuesto de alumbrado público y por la nulidad parcial del Acuerdo 020 de 2004 fundamento para la expedición de los actos acusados. Se refirió al restablecimiento del derecho ordenado por el *a quo* y adujo que allegaba las pruebas del pago del impuesto en discusión para que mediante incidente se reconociera dicho pago.

La demandada reiteró los argumentos expuestos en el recurso de apelación.

El Ministerio Público guardó silencio en esta etapa procesal.

VII. CONSIDERACIONES DE LA SALA

Corresponde a la Sala decidir la legalidad de los actos administrativos por medio de los cuales la Secretaría de Hacienda Municipal de Neiva constituyó en mora a Hocol S.A. por concepto del impuesto de Alumbrado Público a cargo de la Empresa y a favor del Municipio de Neiva.

Al examinar los actos administrativos demandados, cuya nulidad fue declarada en primera instancia por el *a quo*, la Sala precisa que no son objeto de control judicial por las siguientes razones:

Por medio de las siguientes liquidaciones oficiales, la Secretaría de Hacienda de Neiva determinó el impuesto de alumbrado público a cargo de la sociedad actora (Pozos Campo San Francisco y Campo Tello), correspondientes a los meses de enero y febrero de 2004¹:

LIQUIDACIÓN	CAMPO	MES	BASE GRAVABLE	TARIFA	IMPUESTO
0074	SAN FRANCISCO	ENERO	722.372.466.80	10%	72.237.245.00
0096	SAN FRANCISCO	FEBRERO	729.329.765.40	10%	72.932.977.00
0075	TELLO	ENERO	773.585.280.00	10%	77.358.528.00
0095	TELLO	FEBRERO	781.035.840.00	10%	78.103.584.00

¹ Folios 307 a 310 cuaderno 1

Ahora bien, con fundamento en los anteriores actos la Administración municipal profirió la Resolución No. 054 del 12 de agosto de 2004² (demandada), por medio de la cual constituyó en mora la obligación, aduciendo³: “Que la Concesión de Alumbrado Público de Neiva presentó la siguiente información referente al impuesto de alumbrado público de la sociedad Hocol S.A. Nit, 860.072.134-7, Pozos San Francisco y Campo Tello, correspondientes a los meses de enero y febrero de 2004, así:

**VALOR DE LA POTENCIA NECESARIA PARA EXTRAER CRUDO DE LOS
POZOS DE HOCOL CAMPO SAN FRANCISCO-2004**

MES	CONSUMO PROMEDIO KWH-MES	VALOR KWH FACTURADO ELECTROHUILA	VALOR CONSUMO (millones de pesos)	TRASLADO 10% (millones de pesos)
Enero	3.496.140	206.62	722.372.466.80	72.237.245
Febrero	3.496.140	208.61	729.329.765.40	72.932.977
Total			1.451.702.212.20	145.170.222

**VALOR DE LA POTENCIA NECESARIA PARA EXTRAER CRUDO DE LOS
POZOS DE HOCOL CAMPO TELLO-2004**

MES	CONSUMO PROMEDIO KWH-MES	VALOR KWH FACTURADO ELECTROHUILA	VALOR CONSUMO (millones de pesos)	TRASLADO 10% (millones de pesos)
Enero	3.744.000	206.62	773.585.280.00	77.358.128
Febrero	3.744.000	208.61	781.035.840.00	78.103.584
Total			1.554.621.120.00	155.462.112

Que conforme a lo anterior la Secretaría de Hacienda de Neiva, expidió y notificó las siguientes liquidaciones del impuesto de alumbrado público a la sociedad Hocol S.A

LIQUIDACIÓN	CAMPO	MES	BASE GRAVABLE	TARIFA	IMPUESTO
0074	SAN FRANCISCO	ENERO	722.372.466.80	10%	72.237.245.00
0096	SAN FRANCISCO	FEBRERO	729.329.765.40	10%	72.932.977.00
0075	TELLO	ENERO	773.585.280.00	10%	77.358.528.00
0095	TELLO	FEBRERO	781.035.840.00	10%	78.103.584.00

Que la Concesión de Alumbrado Público mediante oficio APN-ALC046-04S del 28 de julio de 2004, informó a este Despacho que la sociedad HOCOL S.A. no ha cancelado el impuesto de alumbrado público correspondiente al presente año.

² Confirmada mediante Resolución No. 0106 de fecha 22 de febrero de 2005.

³ Folio 64 cuaderno No. 2 de antecedentes.

Que en consecuencia la sociedad HOCOL S.A. se encuentra en mora en el pago del impuesto de alumbrado público por los meses de enero y febrero de 2004 en cuantía de \$300.632.334.00, suma que constituye una obligación clara, expresa y exigible a cargo de la citada empresa y a favor del Municipio de Neiva”.

Observa la Sala que el título ejecutivo lo constituye el acto administrativo que directamente y de manera particular y concreta determinó la obligación objeto de cobro, en el caso concreto se trata de las liquidaciones oficiales, y no del acto que constituyó en mora la obligación, toda vez que este último parte de la base de obligaciones legalmente establecidas.

La ejecución requiere de la existencia de un acto previo, denominado título ejecutivo, el cual una vez exigible permite el adelantamiento del proceso de cobro, el cual se inicia con el mandamiento de pago.

En estos términos, el ámbito de la controversia dentro del proceso de cobro coactivo se circunscribe exclusivamente a las excepciones que podrían proponerse contra la orden de pago, puesto que en dicho procedimiento de cobro no pueden debatirse cuestiones que debieron ser objeto de discusión en el proceso de determinación del tributo.

En efecto, como es sabido el proceso administrativo de cobro coactivo tiene por objeto la ejecución compulsiva de obligaciones claras, expresas y exigibles. Por tal razón se parte del presupuesto de que en relación con el origen, la causa, liquidación y vigencia de la obligación que se pretende cobrar a través de tal procedimiento, han sido agotadas previamente todas las etapas de discusión administrativa y/o jurisdiccional, no siendo dable controvertir aspectos diferentes a aquéllos dirigidos a enervar la eficacia del título ejecutivo.

Ahora bien, en el caso concreto en la demanda la sociedad actora se limitó a solicitar la nulidad de los actos administrativos por medio de los cuales la Administración Municipal constituyó en mora la obligación.

El artículo 137 del Código Contencioso Administrativo establece los requisitos que debe contener la demanda ante la jurisdicción administrativa y, entre ellos, “*lo que se demanda*” (numeral 2), es decir, las pretensiones de la demanda, las cuales

deben ceñirse a unos lineamientos que están relacionados con el derecho de acción.

De esos presupuesto es la identificación precisa del **acto demandable**, que en el caso de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, conforme con el artículo 135 *ibídem*, debe ser un acto que **ponga término a un proceso administrativo**, es decir, se debe tratar de un acto definitivo que ponga fin a una actuación administrativa, que según el artículo 50 del mismo ordenamiento, es aquel que decide directa o indirectamente el fondo del asunto; los actos de trámite también ponen fin a la actuación, cuando hacen imposible continuarla.

Ahora bien, este acto definitivo no puede confundirse con el acto que agota la vía gubernativa, es decir, con la decisión de los recursos que deben interponerse para cumplir con el presupuesto de la acción del previo agotamiento de la vía gubernativa, previsto igualmente en el artículo 135 citado, según el cual: *“la demanda para que se declare la nulidad de un acto particular, que ponga término a un proceso administrativo y se restablezca el derecho del actor, debe agotar previamente la vía gubernativa mediante acto expreso o presunto por silencio negativo”⁴.*

La decisión que define la vía gubernativa, a la que se refiere el artículo 59 del Código Contencioso Administrativo, es la que culmina esta etapa en la que se discute el acto definitivo a través de los recursos, y que tiene por objeto que la Administración tenga la oportunidad de revisar, modificar o revocar sus propios actos antes de asumir una defensa judicial de los mismos.

Entonces, en virtud de que el accionante erró en su proceder y demandó un acto administrativo que por sí sólo no es susceptible de control jurisdiccional, toda vez que no modificó una situación particular y concreta (se limitó a constituir en mora la obligación), y omitió impugnar el acto definitivo, la Sala está impedida para hacer un pronunciamiento de fondo en relación con las pretensiones de la demanda.

⁴ El agotamiento de la vía gubernativa acontece cuando contra el acto administrativo no procede ningún recurso, cuando los recursos interpuestos se hayan decidido y cuando el acto quede en firme por no haber sido interpuestos los recursos de reposición o de queja (artículos 62 y 63 Código Contencioso Administrativo).

Adicionalmente anota la Sala que la constitución en mora⁵ es un concepto propio de las obligaciones contractuales. Para que haya responsabilidad contractual es preciso que exista un contrato y que el vínculo que genera esa responsabilidad surja de la relación contractual.

En el caso concreto de los impuestos, son obligaciones que no nacen ni de la convención ni de los hechos de las partes, sino de la ley (art. 1494 del C. C.), y según el artículo 34 de la Ley 57 de 1887⁶ las obligaciones que "*nacen de la ley se expresan en ella*"; y no se rigen por las previsiones del Código Civil en cuanto regula las obligaciones que nacen entre particulares, sino por las leyes tributarias que las establecen. El Estatuto Tributario Nacional no consagra este procedimiento (constitución en mora) como requisito previo para proferir el mandamiento de pago.

En este orden de ideas, y en consideración a que la acción se instauró en contra de actos administrativos no susceptibles de control jurisdiccional, no es posible que la Sala profiera fallo de fondo respecto de los actos demandados. En consecuencia, la Sala revocará la sentencia apelada y proferirá fallo inhibitorio.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

F A L L A

REVÓCASE la sentencia dictada por el Tribunal Administrativo del Huila de fecha 30 de noviembre de 2009, en su lugar:

DECLÁRASE inhibida la Sala para resolver el asunto de fondo.

Cópiese, notifíquese y comuníquese. Devuélvase el expediente al Tribunal de origen. Cúmplase.

⁵ ART. 1608 del Código Civil.—El deudor está en mora:

1. Cuando no ha cumplido la obligación dentro del término estipulado; salvo que la ley, en casos especiales, exija que se requiera al deudor para **constituirlo en mora**.
2. Cuando la cosa no ha podido ser dada o ejecutada sino dentro de cierto tiempo y el deudor lo ha dejado pasar sin darla o ejecutarla.
3. En los demás casos, cuando el deudor ha sido judicialmente reconvenido por el acreedor."

⁶ Artículo 34.- En las obligaciones que se contraen sin convención, nace o de la ley o del hecho voluntario de las partes. **Las que nacen de la ley se expresan en ella.**

La anterior providencia se estudió y aprobó en la sesión de la fecha.

HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS
Presidente
Ausente con permiso

MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA

CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRÍGUEZ

WILLIAM GIRALDO GIRALDO