

ACTO QUE RESUELVE LAS EXCEPCIONES CONTRA EL MANDAMIENTO DE PAGO – Improcedencia de la acción de tutela. Procedencia de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho / INDEBIDA NOTIFICACION DE ACTO ADMINISTRATIVO – Procedencia de la tutela si los mecanismos ordinarios son ineficaces

La Sala advierte que, en principio, no es posible dejar sin efecto la Resolución 4000081-41-10-236 del 24 de agosto de 2010 [que resuelve las excepciones contra el mandamiento de pago], porque, de conformidad con el artículo 835 del Estatuto Tributario, su control es potestad exclusiva de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo por conducto de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. Lo que sí puede hacer el juez de tutela es verificar la vulneración del derecho al debido proceso de la actora, en razón del medio del cual se valió CORPORINOQUIA para notificar el acto en comentario. Ello obedece a que la tutela no es el medio idóneo, por regla general, para estudiar si la Administración en su procedimiento respetó las normas que regulan su actividad, verbigracia el procedimiento de cobro coactivo que la entidad accionada adelanta contra la actora, comoquiera que el ordenamiento jurídico prevé las vías judiciales ordinarias de impugnación. Empero, como sucede en el asunto en estudio, frente a la presencia de actuaciones que de bulto resultan contrarias a derecho, el juez de tutela sí puede intervenir de manera excepcional para remediar los agravios que sufre el administrado por el procedimiento de la Administración. De no ser así se llegaría al absurdo de desconocer que el objetivo de la tutela es precisamente brindar un remedio expedito y eficaz, cuando las acciones u omisiones de la autoridad accionada son manifiestamente ilegítimas y contrarias a derecho. Pues bien, el presente caso amerita la intervención extraordinaria del juez de tutela, toda vez que se discuten las actuaciones de CORPORINOQUIA en un procedimiento de ejecución forzada, respecto del cual, si bien es cierto que el ordenamiento prevé mecanismos ordinarios de control judicial; también lo es que éstos no resultan efectivos y eficaces frente a los yerros de la entidad accionada en su proceder, en la medida que han imposibilitado a la accionante para ejercer su derecho de defensa en la vía gubernativa y, por contera, podrían impedirle su acceso a los controles judiciales, como se explica a continuación.

FUENTE FORMAL: ESTATUTO TRIBUTARIO – ARTICULO 835

NOTIFICACION DE ACTOS ADMINISTRATIVOS – Elemento esencial del debido proceso / JURISDICCION COACTIVA – Aplicación del estatuto tributario. No se aplica el Código de Procedimiento Civil / DEBIDO PROCESO – Vulneración en proceso de cobro coactivo por indebida notificación del acto que resolvió las excepciones contra el mandamiento de pago

La notificación de las decisiones de las autoridades administrativas es un elemento esencial del derecho fundamental al debido proceso, porque permite a los administrados conocerlas y consecuentemente controvertirlas. De allí que la forma cómo la Administración practica la notificación debe adecuarse con su finalidad, a saber, que el administrado conozca efectivamente los actos administrativos. Si el mecanismo de notificación del que hace uso la Administración no es el adecuado, verbi gracia el previsto por la ley, lo que subyace a esta irregularidad no es el incumplimiento de una simple formalidad, sino la privación al administrado de ejercer su derecho de defensa. En otras palabras, se priva al interesado del medio que tiene para instrumentalizar su derecho al debido proceso. Sobre el punto, concretamente la actora reclama que CORPORINOQUIA notificó la Resolución 4000081-41-10-236 del 24 de agosto de 2010 por estado, cuando correspondía ponerla en conocimiento en los términos

previstos por el artículo 565 del Estatuto Tributario, norma aplicable al caso por remisión expresa del artículo 5 de la Ley 1066 de 2006, que ordena a las entidades públicas del nivel nacional, territorial, incluidos los órganos autónomos y entidades con régimen especial otorgado por la Constitución Política, que tengan jurisdicción coactiva seguir para el efecto el procedimiento descrito en el Estatuto Tributario. Para la Sala es claro, como lo concluyó acertadamente el a quo, que el artículo 565 del Estatuto Tributario es la norma que debió aplicar la accionada para notificar a la tutelante de la Resolución 4000081-41-10-236 del 24 de agosto de 2010. No puede ser otra la conclusión comoquiera que: El mandato del artículo 5 de la Ley 1066 de 2006 no puede interpretarse y aplicarse parcialmente, como lo sugiere CORPORINOQUIA, pues el enunciado normativo es contundente en su remisión al procedimiento del Estatuto Tributario, más no a un fragmento de éste. En efecto, nótese que el mandato “deberán seguir el procedimiento descrito en el Estatuto Tributario” no permite inferir, ni siquiera con un gran esfuerzo interpretativo, que la expresión procedimiento se limita a un título del estatuto o excluye la aplicación de alguna norma de éste. Por demás, una interpretación sistemática del aludido artículo 5 con el resto de las previsiones de la Ley 1066 no permite concluir que la remisión al procedimiento del Estatuto Tributario tiene alguna excepción, específicamente en materia de notificaciones. La Resolución 200.15.07-125 de CORPORINOQUIA “Reglamento Interno de Recaudo de Cartera” en su numeral 10, que trata sobre el trámite de las excepciones al mandamiento de pago no prevé remisión alguna al Código de Procedimiento Civil, normativa que establece la notificación por estado (artículo 321 del C. de. P.C); por el contrario, las reglas sobre la materia tienen referencia directa al Estatuto Tributario (fls. 185 y 186). En ese orden de ideas, la Sala no advierte que del reglamento de la accionada se pueda llegar a la conclusión que la notificación del acto que resuelve las excepciones contra el mandamiento de pago se debe hacer por estado. Lo que sí es evidente es que dicho trámite [excepciones al mandamiento de pago] tiene fundamento en las normas del Estatuto Tributario. En conclusión, la notificación del acto que resolvió las excepciones contra el mandamiento de pago para el presente caso se debió ceñir a las previsiones del artículo 565 del Estatuto Tributario y, por contera, no podía hacerse por estado, como lo hizo la accionada, habida cuenta de que el aludido artículo no prevé esa forma de notificación. Coherentemente, la irregularidad descrita vulneró el derecho al debido proceso de la tutelante, en la medida que la notificación del acto fue indebida y contraria a la norma legal que indica cómo debió hacerse, lo que sin duda impidió a la actora controvertirla oportunamente. Por demás si la notificación del acto que resuelve las excepciones no se hizo conforme con las reglas del artículo 565 del Estatuto Tributario, como en efecto sucedió, en el presente caso no solo se vulneró el debido proceso de la tutelante en razón del desconocimiento de las reglas del procedimiento, sino que también se le impidió agotar la vía gubernativa, pues si la supuesta notificación por estado del acto que resolvió las excepciones contra el mandamiento de pago se fijó el 26 de agosto de 2010, el recurso de reposición formulado acorde con el artículo 834 del Estatuto Tributario sería extemporáneo, pues se presentó el 21 de octubre de 2010. En consecuencia, se confirmará la providencia impugnada en cuanto declaró inexistente la notificación por estado de la Resolución 4000081-41-10-236 del 24 de agosto de 2010.

FUENTE FORMAL: LEY 1066 DE 2006 – ARTICULO 5 / ESTATUTO TRIBUTARIO – ARTICULO 834

NOTA DE RELATORIA: Sobre la aplicación del Estatuto Tributario a los procesos de cobro coactivo: Corte Constitucional. Sentencia T-453 de 2000, MP doctor Alfredo Beltrán Sierra.

SOLICITUD DE LEVANTAMIENTO DE MEDIDAS CAUTELARES EN PROCESO DE COBRO COACTIVO – Acto que resuelve no tiene control judicial. Procedencia de la tutela contra el acto que resuelve / DEBIDO PROCESO – Vulneración por no accederse a levantamiento de medidas cautelares. Vulneración por exceso de facultades sobre recursos embargados

De conformidad con el artículo 835 del Estatuto Tributario en el procedimiento de cobro coactivo solamente tienen control ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo la resolución que decide las excepciones contra el mandamiento de pago y la que ordena llevar adelante el mandamiento de pago. De manera que el acto que niega la solicitud de levantamiento de medidas cautelares no lo tiene. El mismo artículo dispone que la admisión de la demanda, desde luego, bien sea frente al acto que decide las excepciones o el que ordena continuar la ejecución, no suspende el proceso de cobro, pero el remate no se puede realizar hasta que exista un pronunciamiento definitivo de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Expresamente dispone el artículo que dentro del proceso de cobro coactivo, sólo serán demandables ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo las resoluciones que fallan las excepciones y ordenan llevar adelante la ejecución; la admisión de la demanda no suspende el proceso de cobro, pero el remate no se realizará hasta que exista pronunciamiento definitivo de dicha jurisdicción. En ese orden de ideas, el auto del 15 de septiembre de 2010 escapa al control judicial en los términos de la normativa del procedimiento de cobro coactivo. Ello obedece a que ese acto no tiene el carácter definitivo, en tanto que pueda resolver definitivamente el objeto del procedimiento de ejecución, a saber, la satisfacción de la obligación, sino que sirve de impulso y hace parte del trámite. Aunado a lo anterior, no está probado que se haya admitido demanda contra el acto que decidió las excepciones o el que ordenó continuar la ejecución, que serían los presupuestos para que, de acuerdo con el artículo 835 del Estatuto Tributario, se suspendiera el remate de los bienes de la actora. Dado que el acto que decidió sobre la petición de levantamiento de las medidas cautelares no tiene control judicial, pues es un acto de trámite en el procedimiento de cobro coactivo, es procedente su estudio por vía de tutela, pues no está configurada la causal de improcedencia de que trata el artículo 6 [1] del Decreto 2591 de 1991. (...) En cuanto a la decisión de no aceptar la caución ofrecida por BP Exploration para el levantamiento del embargo de los dineros de la cuenta bancaria y el traslado de esos recursos de dicha cuenta a un depósito judicial constituido a favor de CORPORINOQUIA, no hay duda que la conducta la entidad accionada fue contraria a la previsión del artículo 837-1 del Estatuto Tributario. De la simple constatación del aludido artículo se evidencia que si la ejecutada ofrece caución que garantice el pago del 100% en discusión la ejecutada debe levantar las medidas cautelares. Pues, bien en el caso concreto, de acuerdo con el mandamiento de pago 400081-57-10-138 del 29 de julio de 2010 la suma de dinero objeto de la ejecución es dieciséis mil quinientos millones quinientos noventa y cuatro mil doscientos cincuenta pesos (fl. 34) y la caución ofrecida por BP Exploration asciende a veinte mil millones de pesos (fl. 74). Coherentemente no se advierte razón alguna para que la accionada no hubiera accedido a la petición de la ejecutada. El mismo argumento se replica para la constitución del depósito judicial a favor de CORPORINOQUIA con los dineros embargados de la cuenta bancaria de la BP Exploration. El artículo 837-1 del Estatuto Tributario dispone que los recursos [los embargados de la cuenta bancaria] no podrán utilizarse por la entidad ejecutora hasta tanto quede plenamente demostrada la acreencia a su favor, con fallo judicial debidamente ejecutoriado o por vencimiento de los términos legales de que dispone el ejecutado para ejercer las acciones judiciales procedentes. Entonces, CORPORINOQUIA excedió la facultad que tenía

sobre los recursos embargados a la ejecutada, pues mientras que la ley ordena tenerlos congelados en la cuenta bancaria, la accionada dispuso su traslado.

FUENTE FORMAL: ESTATUTO TRIBUTARIO – ARTICULO 835 / ESTATUTO TRIBUTARIO – ARTICULO 837

NOTA DE RELATORIA: Sobre la procedencia de la tutela frente al acto que resuelve la petición de levantamiento de las medidas cautelares: Corte Constitucional. Sentencia SU – 201 de 1994 citada en la sentencia T-088 de 2005. MP doctor Manuel José Cepeda.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION QUINTA

Consejero Ponente: MAURICIO TORRES CUERVO

Bogotá, veinticuatro (24) de marzo de dos mil once (2011)

Radicación número: 85001-23-31-2010-00160-01(AC)

Actor: B.P. EXPLORATION COMPANY (COLOMBIA) LIMITED

Demandado: CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE LA ORINOQUÍA.

La Sala decide la impugnación que presentó la Corporación Autónoma Regional de la Orinoquía (en adelante CORPORINOQUIA) contra la sentencia del 24 de noviembre de 2010 del Tribunal Administrativo de Casanare que decidió:

“1° Tutelar el derecho constitucional fundamental al debido proceso vulnerado en el trámite de cobro coactivo # 400.1.1-108 que adelanta Corporinoquia contra B.P. Exploration Company (Colombia) Limited, según lo indicado en la motivación.

*2° Declarar **inexistentes** las notificaciones por anotación en el **estado** surtidas por Corporinoquia respecto de las providencias 400081.1.41.10-236 del 24 de agosto de 2010 (por la cual resolvió excepciones) y 400081.57.10-187 del 15 de septiembre de 2010 (por la cual se denegó el levantamiento de las medidas cautelares).*

En consecuencia, ordenar que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, el funcionario executor o quien sea competente, adopte las determinaciones a que haya lugar para examinar el fondo de los recursos interpuestos por la actora constitucional contra esos actos y decidirlos conforme al ordenamiento en el sentido que estime pertinente, sin que puedan rechazarse por supuesta extemporaneidad.

*3° Ordenar a Corporinoquia que dentro de las mismas cuarenta y ocho horas (48) ya señaladas, se pronuncie respecto de la **aceptación** de la caución prestada por la actora constitucional, acorde con los*

lineamientos trazados en la parte considerativa, que se concretan en las conclusiones de la misma; y salvo que tenga y exprese en acto debidamente motivado razones jurídicas para no **aceptarla**, proceda al inmediato levantamiento de las medidas cautelares decretadas y practicadas como allí se indicó. La decisión deberá ser notificada en legal forma y será susceptible de los recursos previstos en el procedimiento descrito en el Estatuto Tributario Nacional, para las de su especie.

En subsidio de lo ordenado en el inciso que precede, si a ello hubiere lugar, deberá disponer la inmediata restitución de los dineros embargados de propiedad de la actora o que ella tuviere en sus cuentas bancarias, a dichas cuentas, en las que eventualmente **permanecerán “congelados”** acorde con el E.T.N., hasta cuando se configure causal legal para levantar las medidas cautelares.

Todo lo señalado en este ordinal deberá ser ejecutado integralmente dentro del límite ya fijado, de cuarenta y ocho (48) horas. De las determinaciones que adopte la autoridad accionada dará inmediata noticia al Tribunal, para el control que compete al sustanciador.

4° Denegar las demás pretensiones constitucionales.

(...)

ANTECEDENTES

1. La solicitud

B.P. Exploration Company (Colombia) Limited (en adelante BP Exploration), mediante apoderado, ejerció acción de tutela contra CORPORINOQUIA para que se protegiera su derecho fundamental al debido proceso. En consecuencia, pidió (fls. 10 y 11):

“i. Dejar sin efectos los siguientes actos administrativos, todos proferidos por el Funcionario Ejecutor de CORPORINOQUIA:

- Resolución número 4000081-41-10-236, del 24 de agosto de 2010, **“Por medio de la cual se fallan unas excepciones dentro de un Expediente de Jurisdicción Coactiva. N° 400.08.1.10-108”**;
- Auto número 400 081 – 57 – 10 – 187, del 15 de septiembre de 2010, **“Por medio del cual se resuelve una solicitud de levantamiento de una medida cautelar dentro del Expediente No. 400.08.1.10-108 de Jurisdicción Coactiva Administrativa”**;

ii. Ordenar que se levanten inmediatamente las medidas cautelares ordenadas por CORPORINOQUIA en contra de BP EXPLORATION en el marco del expediente de cobro coactivo número 400.08.1.10-108, y que, en consecuencia, se restituyan los recursos debitados de las cuentas bancarias de mi representada y se libren los oficios de desembargo de los bienes inmuebles afectados con esas medidas”.

2. Hechos

Estas peticiones se fundamentaron en los hechos que se sintetizan así (fls. 1 a

10):

2.1. BP Exploration se dedica a la exploración y explotación de hidrocarburos en el departamento de Casanare. Para el desarrollo de su actividad celebró *contratos de asociación*, denominados *Río Chitamena, Santiago de las Atalayas y Tauramena*, con BP Santiago Oil Company, ECOPETROL S.A. y TEPMA (*asociadas*).

2.2. La accionante y sus asociadas son autogeneradoras de la energía eléctrica que necesitan en su actividad, para ello se valen de dos CPF (cifras en inglés de *central processing facility*): uno ubicado en Cusiana y otro en Cupiagua.

2.3. En 2003 CORPORINOQUIA inició procedimiento administrativo contra BP Exploration y ECOPETROL para la liquidación de la transferencia al sector eléctrico por la autogeneración de energía en los CPF de Cusiana y Cupiagua, de conformidad con los artículos 45 de la Ley 99 de 1993 y 54 de la Ley 143 de 1994. En virtud de dicho procedimiento, la accionada liquidó el tributo y declaró a BP Exploration deudora morosa de aquél (por el 50% de la transferencia), junto con los intereses de mora, desde junio de 1995 hasta septiembre de 2002.

2.4. El acto de liquidación del tributo fue demandado ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo tanto por ECOPETROL como por la BP, mediante sendos procesos de nulidad y restablecimiento del derecho con número de radicado 2003-0372 y 2003-0373, respectivamente, que terminaron con sentencias desestimatorias de las pretensiones. Sin embargo, para el periodo comprendido entre junio de 1995 y junio de 1997 fue declarada la prescripción de la obligación tributaria.

2.5. Según la accionante, antes de que fueran proferidas las sentencias definitivas en los aludidos procesos judiciales, pagó la transferencia en controversia por el periodo comprendido entre junio de 1997 a diciembre de 2005, en los términos de la Ley 1175 de 2007, "*mediante la cual se establecen condiciones especiales en materia tributaria*". No obstante que para CORPORINOQUIA ese pago no extinguió la obligación en la medida que, por las sentencias 2003-0372 y 2003-0373, era necesario reliquidar la deuda. Al efecto, expidió unos actos en los determinó el monto de la transferencia a cargo de la actora.

2.6. Estos actos de determinación del monto de la transferencia, según los fallos 2003-0372 y 0373, fueron demandados ante el Tribunal Administrativo de Casanare, en proceso de nulidad y restablecimiento del derecho con número de radicado 2010-00104. La demanda fue admitida por el Tribunal Administrativo de Casanare mediante auto del 27 de octubre de 2010. En éste se negó la solicitud de suspensión provisional que la BP Exploration pidió contra esos actos.

2.7. Con fundamento en los anteriores actos, específicamente con los que liquidó nuevamente el monto de la obligación tributaria a cargo de la BP Exploration, CORPORINOQUIA abrió el proceso de jurisdicción coactiva 400.08.1.10-108 contra la accionante y dictó el auto 4000081-57-10-138 del 29 de julio de 2009, por el cual libró mandamiento de pago por \$16.500'594.250 (dieciséis mil quinientos millones quinientos noventa y cuatro mil doscientos cincuenta pesos), más los intereses de 2.5% causados desde que se hizo exigible la obligación y hasta que se efectuó el pago total.

2.8. Igualmente, el mandamiento de pago ordenó el embargo de \$20.000'000.000 (veinte mil millones de pesos) depositados en las cuentas bancarias de la

tutelante; la constitución de un depósito judicial a favor de CORPORINOQUIA con los dineros objeto de la medida cautelar y; ofició a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Yopal para que le informara los inmuebles de propiedad de la actora, con el fin de embargarlos.

2.9. El 20 de agosto de 2010 la actora propuso excepciones contra el mandamiento de pago.

2.10. CORPORINOQUIA negó las excepciones contra el mandamiento de pago, mediante Resolución 4000081-41-10-236 del 24 de agosto de 2010. Esta decisión fue notificada por estado, lo que a juicio de la tutelante contravino el artículo 565 del Estatuto Tributario y le impidió ejercer los recursos del caso contra la decisión.

2.11. El 23 de agosto de 2010 la actora constituyó póliza en favor de CORPORINOQUIA por \$20.000'000.000, con la Aseguradora Confianza S.A., para obtener el levantamiento de las medidas cautelares, de conformidad con el artículo 837 [1] del Estatuto Tributario. La accionada, mediante auto 400 081-57-10-187 del 15 de septiembre de 2010, no aceptó la caución con el argumento de que los embargos de las cuentas bancarias de la accionante son "*suficientes*" para garantizar la obligación. Esta decisión también fue notificada por estado.

3. Fundamento jurídico de la solicitud de tutela

La actora alegó que CORPORINOQUIA conculcó su derecho fundamental al debido proceso con la "*continua violación de las reglas del Estatuto Tributario que rigen el cobro coactivo de obligaciones tributarias*". Concretamente que:

De conformidad con el artículo 5 de la Ley 1066 de 2006 las entidades públicas, dentro de las que están incluidas los órganos autónomos como CORPORINOQUIA, que de manera permanente tienen a su cargo el ejercicio de actividades y funciones administrativas o la prestación de servicios del Estado y, que en virtud de éstas, recauden rentas, tienen jurisdicción coactiva para hacer exigibles las obligaciones a su favor y, con ese propósito, deben seguir el procedimiento descrito en el Estatuto Tributario.

Esta remisión al procedimiento del Estatuto Tributario incluye, por supuesto, las formas de notificación previstas en el artículo 565 *ejusdem*, pues necesariamente los mecanismos de comunicación de las decisiones dictadas en el cobro coactivo hacen parte de ese procedimiento. De allí que la notificación de la Resolución del 24 de agosto de 2010, por medio de la cual la accionada resolvió las excepciones al mandamiento de pago, no debió hacerse por *estado*, sino de acuerdo con las reglas del artículo 565 del Estatuto Tributario.

Esta irregularidad no es inocua, por el contrario, reviste la mayor gravedad, en la medida que privó a BP Exploration de la posibilidad de recurrir oportunamente la Resolución del 24 de agosto de 2010.

El mismo razonamiento se predica del Auto del 15 de septiembre de 2010, por medio del cual CORPORINOQUIA negó el levantamiento de las medidas cautelares. Como esa decisión también se notificó por *estado*, BP Exploration no tuvo la oportunidad de controvertirla en tiempo.

Ahora bien, con el aludido auto del 15 de septiembre de 2010, la entidad accionada no aceptó la caución que ofreció BP Exploration para obtener el levantamiento de las medidas cautelares, porque consideró que el embargo era

suficiente para garantizar el pago de la obligación tributaria en discusión.

Esta decisión pugna con la previsión del artículo 837-1 del Estatuto Tributario, que ordena a la entidad ejecutante levantar inmediatamente las medidas cautelares en el evento que la ejecutada garantice el pago de la obligación, bien sea por caución bancaria o de compañía de seguros. En efecto, BP Exploration prestó caución suficiente, esto es, por \$20.000'000.000, que corresponde al mismo valor del embargo y superior a la suma discutida; luego, por mandato legal, la accionada debió aceptar la garantía y levantar las medidas cautelares sobre los dineros de la accionante. Sin embargo, no lo hizo así.

A las anteriores irregularidades se aúna que el artículo 837-1 en comentario faculta a la ejecutante a mantener congelados los dineros que embargue a la ejecutada en sus mismas cuentas bancarias y no, como lo hizo CORPORINOQUIA, a trasladar el dinero de las cuentas de la ejecutada para constituir en su favor un *depósito judicial*.

Por otra parte, la acción de tutela es procedente en *sub lite* porque su ejercicio no pretende sustituir los procedimientos ordinarios establecidos por el legislador para controlar la legalidad de los actos administrativos, ni discutir la prosperidad del procedimiento de cobro coactivo que adelanta CORPORINOQUIA contra BP Exploration. El objetivo de la solicitud es que el juez de tutela enmiende las violaciones al derecho fundamental al debido proceso de la actora y, por ende, que evite un perjuicio irremediable.

Los requisitos de inminencia, urgencia, gravedad e impostergabilidad que conforman el perjuicio irremediable se cumplen en este caso, toda vez que la BP Exploration no pudo controvertir en tiempo las citadas decisiones de CORPORINOQUIA, a lo que se suma el embargo por una suma considerable de dinero en las cuentas bancarias de la ejecutada y la posibilidad real y concreta de que la ejecutante haga efectivas las medidas cautelares sobre los bienes inmuebles de BP Exploration; circunstancia que de llegar a suceder traería efectos tan graves como la paralización de la actividad de explotación de hidrocarburos.

Frente a las ostensibles violaciones del ordenamiento jurídico en que incurrió la entidad accionada, la tutela no puede tener simplemente un alcance transitorio, requiere un carácter definitivo en la protección, como lo ha indicado la jurisprudencia constitucional, pues los mecanismos ordinarios de defensa serían ineficaces para remediar la trasgresión de que es objeto la accionante.

4. Trámite de primera instancia

La actora radicó la solicitud de tutela en la Oficina Judicial de Yopal. Aunque el escrito estaba dirigido al Tribunal Administrativo de Casanare fue repartido al Juez Primero Penal del Circuito para Adolescentes de esa ciudad, quien avocó conocimiento de la tutela por auto del 5 de noviembre de 2010 (fls. 77 y 78). La tutelante formuló recurso de reposición contra dicho auto, pues, de acuerdo con el artículo 1 [1] del Decreto 1382 de 2000, el conocimiento del asunto corresponde a un tribunal y no a juez con categoría de circuito (fls. 82 a 86).

Por auto del 12 de noviembre de 2010 el Juez Primero Penal del Circuito de Yopal para Adolescentes revocó el auto admisorio, en cuanto asumió el conocimiento de la tutela, y remitió el expediente al Tribunal Administrativo de Casanare (fls. 223 a 224).

Esa Corporación por auto del 17 de noviembre de 2010 asumió el conocimiento de la tutela, validó la actuación adelantada por el mencionado juez respecto de la conformación del contradictorio y dispuso tener como pruebas los documentos aportados por las partes y *“actualizar la información respecto del estado actual del ordinario 850012331003-2010-00104-00 promovido por la B. P. Exploration Company contra Corporinoquia (...)”* (fl. 231).

5. Contestación

La apoderada de CORPORINOQUIA, mediante escrito confuso, se opuso a las pretensiones de la tutela y afirmó que:

“No es cierto, que fue pagada la Transferencia del Sector Eléctrico (en adelante TSE), porque a la fecha estos actos no se encuentran ejecutoriados, debido a que BP y ECOPEL, presentaron demanda ante el Tribunal Administrativo de Casanare (...) donde se (sic) pretensión entre otras la solicitud de la devolución por un pago de lo no debido (...); y en materia tributaria los actos de la Administración sólo adquieren firmeza hasta que la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo decide sobre su legalidad.

Desde hace más de 12 años la accionante ha rehusado el pago de la transferencia, en actitud desafiante frente a la ley que lo ordena y a los distintos fallos judiciales que sobre la materia se han proferido, para ello se ha valido de varias acciones ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

No es acertada la posición de la actora en cuanto a la aplicación del artículo 565 del Estatuto Tributario al procedimiento de cobro coactivo, pues, si bien es cierto que el artículo 5 de la Ley 1066 de 2006 remite a ese estatuto la ejecución, también lo es que sólo en lo que refiere al *Título VII (sic) del Libro Quinto del E.T.*, es decir, los artículos 843 a 853. No sucede lo mismo con el artículo 565 en comentario porque, éste solo es aplicable *“cuando se notifica (sic) los actos de liquidación de impuestos y aquí se está cobrando por jurisdicción coactiva una sentencia (...)”*.

Ahora bien, si en gracia de discusión se admitiera la aplicación del artículo 565 del E.T. al procedimiento de cobro coactivo, esto por expresa disposición del artículo 59 de la Ley 788 de 2002 sería posible únicamente para las entidades territoriales, no así para las corporaciones autónomas regionales, comoquiera que la norma dispone: *“las entidades territoriales deben aplicar los mismos procedimientos establecidos en el Estatuto Tributario Nacional... [a]l procedimiento administrativo de cobro de multas, derechos y demás recursos territoriales (...)”*.

Coherentemente, si el mencionado artículo 59 no tiene aplicación para CORPORINOQUIA, mucho menos la tiene el artículo 565 del E.T. Ello es tan cierto que frente a la necesidad de implementar normas sobre el procedimiento de cobro coactivo, en uso de la autonomía que la Constitución Política le otorga a las corporaciones autónomas (artículo 113 C.P.) y de los principios de la función pública (artículo 209 C.P.), expidió el Manual de Cartera, suficientemente conocido por el apoderado de la BP Exploration. Este manual establece que la notificación por estado sirve como mecanismo de comunicación de las decisiones dictadas durante la ejecución.

En el caso concreto las notificaciones se hicieron así:

“el mandamiento de pago fue notificado personalmente el día 13 de

Agosto del 2010 tal como lo dice Art. 826 del E.T. (...) por conducto del apoderado, dentro del plazo proponen excepciones y en el plazo fijado y bajo términos del procedimiento fijado tal fin (Art 5 de la Ley 1066 de 2006), el apoderado estaba en la obligación como lo ha hecho otros procesos en contra de la BP, la CORPORACIÓN, a través del Funcionario Ejecutor, y que de acuerdo a todas las resoluciones o actos del proceso en encabezado se cita las facultades con las que actúa, prueba de esto es que todos los actos fueron firmados por este servidor público (...) es (sic) el proceso se trabo (sic) la litis, desde la notificación del Mandamiento de pago, y era su deber como apoderado de BP., estar pendiente del procedimiento (...), a tal punto que no fue un solo abogado sino dos los que estuvieron pendientes del proceso, quienes así se acepto (sic), y cada vez que pasaban cualquier actuación pedían copias de las mismas, las cuales se les entrego (sic), como se puede ver en el ADVERSO de la firma donde se resolvió, las excepciones, (...) que no pueden ser las que el (sic) plantea del E.T., por que (sic) en esencia el acto que resuelve las excepciones es de mero trámite, (Art 853 -1 E.T.) y ante la descripción general del Art 49 del C.C.A., que establece que contra los actos de tramite (sic) no procede recurso, El (sic) Art 834 del E.T., hace la salvedad que procede el Recurso de Reposición, dentro del mes siguiente a su notificación, pero la norma guarda reserva de cómo se notifica (sic) esos autos de trámite, por lo cual se suple con el Manual de Cartera adoptado por la Resolución No 200-15-07-0125 del 2007.

(...)

El término del 565 del E.T., no aplica por mandato legal, teniendo presente que el título de Estatuto Tributario solo aplica como dice el Decreto No 624 de 1989, que lo adopto (sic) “por el cual se expide el estatuto tributario de los impuestos administrados por la Dirección de Impuestos Nacionales” y aquí estamos ejecutando un título (sic) complejo compuesto por una sentencia, bajo un procedimiento adoptado por el Manual de Cartera desde 2007, el cual goza de la presunción de legalidad (...).”

(...)

Para este caso tenemos, varios antecedentes de notificación por estado, en Jurisdicción Coactiva, tales procesos que cursaron en contra de BP (...) el conocimiento del Manual de Cartera, desde Agosto de 2010, como se demuestra (...) las copias de las actuaciones entregadas a abogados de BP, se demuestra (sic) (...) es que aquí, señor Juez, no se presento (sic) una violación al debido proceso, todo se le dio a conocer (...) lo que paso (sic) fue que olvidaron en tiempo, interponer un recursos (sic) y no agotaron vía gubernativa, y cuando se dieron cuenta, presenta (sic) esta tutela con el único interés, como dice la petición es dejar sin efectos los actos que ya adquirieron firmeza y porque previo deben agotar vía gubernativa y demandar por nulidad y restablecimiento del derecho (...).

Por otra parte, la tutelante no acertó cuando solicitó el levantamiento de las medidas cautelares, con fundamento en el artículo 837 [1] del Estatuto Tributario, y ofreció prestar caución en su lugar, porque en la controversia en estudio “lo que se está cobrando es un acto que tiene como base una sentencia ejecutoriada, por

lo cual es una obligación clara, expresa y actualmente exigible, y el ART 837 -1, da una facultad potestativa, aceptar la póliza, teniendo en cuenta, que por tratarse de medidas cautelares, el procedimientos (sic) a aplicar es el Código de Procedimiento Civil, por expreso mandato del Art 839 -2 del E.T. (sic) ...”.

Y, si la actora consideraba que el acto del 24 de agosto de 2010 [que resolvió las excepciones contra el mandamiento de pago] le causaba un perjuicio irremediable, debió acudir inmediatamente a los medios de impugnación previstos por el ordenamiento y no esperar casi tres meses para ejercer la presente tutela (fls. 94 a 103).

6. Fallo impugnado

El Tribunal Administrativo de Casanare, mediante fallo del 24 de noviembre de 2010, tuteló el derecho al debido proceso de la actora; declaró inexistente la notificación por *estado* del acto que decidió las excepciones al mandamiento de pago y del que desestimó la petición de levantamiento de las medidas cautelares; ordenó a la accionada *examinar y decidir de fondo* los recursos formulados contra esos actos, sin que para el efecto pudiera alegar extemporaneidad de las impugnaciones.

En relación con la petición de levantamiento de las medidas cautelares, ordenó a CORPORINOQUIA aceptar la caución ofrecida por BP Exploration, a menos que tuviera razón *“fundada”* para no hacerlo. Y, en el evento que se mantenga la medida cautelar, dispuso que los dineros que la accionada trasladó de las cuentas bancarias de la tutelante a depósitos judiciales debían regresar a esas cuentas para que allí permanezcan *“congelados”*.

Estimó que en el *sub lite* era necesario priorizar el carácter preventivo de la acción de tutela para que procediera como mecanismo de protección de derechos fundamentales, por cuanto de llegar a prevalecer la tesis de la entidad accionada, según la cual los actos que decidieron sobre las excepciones al mandamiento de pago y el levantamiento de medidas cautelares se notifican por *estado*, podría presentarse un rechazo por extemporaneidad de los recursos formulados contra aquéllos, lo cual, sin duda lesiona el debido proceso de la tutelante.

Explicó que CORPORINOQUIA está obligada a aplicar en su integridad las normas del Estatuto Tributario para adelantar el procedimiento de cobro coactivo, lo que desde luego incluye las reglas de notificación de los actos que dicte en el trámite, porque: i) así lo ordenan los artículos 2 y 5 de la Ley 1066 de 2006, sin distinción alguna, por lo que no son válidas las excepciones que sobre la materia tenga el reglamento interno de la entidad, pues la ley tiene mayor jerarquía normativa que el reglamento y; ii) el *reglamento general* CORPORINOQUIA *“adoptó lineamientos relativamente similares a los del Estatuto Tributario para notificar las decisiones de impulso, preparatorias y definitivas que deban someterse a publicidad y contradicción (Resolución 200.15.07.125 de 2007), que no concuerdan con la anotación en estado a la usanza del Procedimiento Civil, sino que requieren citación **para notificar personalmente, o en su defecto** si el citado no comparece, remisión de aviso de notificación por correo (...)”*.

De manera que las notificaciones por *estado* objeto de controversia son *inexistentes e inoponibles* a la accionante, toda vez que contravinieron el artículo 565 del Estatuto Tributario.

Respecto de la solicitud del levantamiento de las medidas cautelares hecha por la

tutelante y la negativa de acceder a ello por la accionada, precisó que CORPORINOQUIA incurrió en craso desconocimiento de las normas que sobre el asunto disponen el Estatuto Tributario (artículo 837 [1]) y el Código de Procedimiento Civil (artículos 519, 678, y 687 [3]), toda vez que, si el ejecutado prestó la caución por el valor total de la ejecución, no había motivo, más allá de *la voluntariosa decisión del funcionario ejecutor*, para negar esa petición, pues precisamente el ordenamiento faculta al deudor a ofrecer la caución, pero no existe la misma discrecionalidad para el ejecutor, quien en todo caso está obligado a aceptarla.

Además, la accionada excedió su competencia para embargar los dineros de las cuentas bancarias de BP Exploration, porque la medida cautelar como se encuentra en el Estatuto Tributario permite al ejecutor **congelar** el dinero en las cuentas del ejecutado, pero no transferirlo de allí a títulos de depósito judicial, como sucedió en este caso (fls. 236 a 245).

7. Impugnación

La entidad accionada impugnó el fallo de primera instancia pero, a pesar de que anunció que después lo haría, no sustentó el recurso (fl. 251 y 252).

CONSIDERACIONES

La acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política, faculta a toda persona para reclamar ante los jueces, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que así se autoriza.

La procedencia de la acción de tutela, por mandato constitucional (artículo 86 [4] C.P.), está condicionada, entre otras exigencias, a que no se disponga de otro medio de defensa judicial, es decir, se trata de una acción subsidiaria, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. En otros términos, en virtud del carácter residual, la tutela no puede ser utilizada para reemplazar otras acciones, procedimientos o trámites establecidos para la defensa de los derechos ni siquiera con la excusa de que éstos son demasiado engorrosos o demorados. Si esto no fuera así, desaparecerían todas las acciones judiciales y la de tutela se tornaría en el único medio para controvertir cualquier diferencia.

Por otro lado, esta acción debe dirigirse contra omisiones o actos concretos que estén actualmente ocasionando perturbación de un derecho fundamental, o este sea inminente. Si la violación o su amenaza es causada por un acto general, las acciones procedentes son las de ilegalidad o inconstitucionalidad, o la vía exceptiva. Coherentemente, de acuerdo con el artículo 6 [5] del Decreto 2591 de 1991, no es viable recurrir a la acción de tutela contra actos administrativos de carácter general, pues para ello están previstas las acciones contencioso administrativas.

1. Problema Jurídico

Con el fin de establecer la posible vulneración al derecho al debido proceso de la actora, la Sala debe precisar si el acto mediante el cual CORPORINOQUIA decidió las excepciones que presentó la tutelante contra el mandamiento de pago del 29 de julio de 2010 fue debidamente notificado. Corresponde hacer el mismo estudio con

el acto que desestimó la petición de levantamiento de las medidas cautelares que presentó la actora.

Así mismo, es necesario analizar si la negativa de la accionada a levantar las medidas cautelares fue consecuente con las normas aplicables a la materia o, si por el contrario, fue producto del capricho del funcionario ejecutor. Y, si con ocasión de la práctica de las medidas cautelares la accionada excedió las facultades que tiene sobre los bienes embargados a la actora.

2. Lo que está probado en la actuación

2.1. Por Auto 400081-57-10-138 del 29 de julio de 2010 el funcionario ejecutor de CORPORINOQUIA libró mandamiento de pago contra la actora por \$16.500'594.250. Esta decisión tuvo fundamento en la Resolución 200.41.10.0830 del 25 de junio de 2010 de la accionada, confirmada por Resolución 200.41.10-1039 del mismo año, en virtud del procedimiento administrativo para la determinación del monto de la obligación que tiene BP Exploration con la accionada por la transferencia al sector eléctrico por la autogeneración de energía, de conformidad con los artículos 45 de la Ley 99 de 1993 y 54 de la Ley 143 de 1994.

2.2. Con el mandamiento de pago se decretaron las siguientes medidas cautelares: embargo de los dineros de las cuentas bancarias de la tutelante hasta por veinte mil millones de pesos, constitución de "*depósito judicial*" a favor de la ejecutante con esos dineros y oficio al Registrador de Instrumentos Públicos de Yopal para si es del caso embargar los inmuebles de propiedad de la actora. (fl. 33).

2.3. Mediante escrito del 20 de agosto de 2010 la accionante presentó excepciones contra el mandamiento de pago (fl. 37).

2.4. Por Resolución 400081.41.10-236 del 24 de agosto de 2010 CORPORINOQUIA desestimó las excepciones propuestas por BP Exploration. Esta decisión se notificó por *estado* fijado por un día en la secretaría del funcionario ejecutor, lo cual sucedió el 26 del mismo mes (fls. 43 y 52).

2.5. El 21 de octubre de 2010 la actora formuló recurso de reposición contra el acto del 24 de agosto. En la impugnación BP Exploration adujo que se notificaba por conducta concluyente del acto controvertido, porque la notificación por *estado* no se avino al artículo 565 del Estatuto Tributario (fl. 53). CORPORINOQUIA no informó que el recurso en comentario ya tenga decisión.

2.6. Por Resolución 400081.57.10-187 del 15 de septiembre de 2010 el funcionario ejecutor de CORPORINOQUIA negó la solicitud de levantamiento de medidas cautelares que presentó la actora, a la que adjuntó caución por veinte mil millones de pesos de la Aseguradora Confianza S.A., porque los embargos decretados *eran suficientes* para garantizar el valor de la obligación ejecutada (fl. 61). Esta decisión fue notificada por estado (fl. 63).

2.7. Contra la anterior decisión la accionante formuló recurso de reposición y subsidiario de apelación el 21 de octubre de 2010. CORPORINOQUIA no informó que exista decisión sobre esos recursos (fl. 64).

2.8. Mediante Resolución 200.15.07-125 del 15 de febrero de 2007 CORPORINOQUIA expidió el *Reglamento Interno de Recaudo de Cartera* (fls. 147 a 222).

2.9. Según certificación de la Secretaría General del Tribunal Administrativo de Casanare el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho 2010-00104-00 [mediante el cual la actora controvierte el acto de determinación de la transferencia luego de los fallos de nulidad y restablecimiento del derecho 2003-0372 y 0373] fue admitido por auto del 27 de octubre de 2010, en éste también se negó la petición de suspensión provisional. Al momento de la certificación la demanda del proceso 2010-00104-00 no había sido notificada a CORPORINOQUIA y estaba pendiente de resolver una solicitud de adición del auto del 27 de octubre (fl. 233).

3. Procedencia de la acción de tutela y solución del caso

La accionante pidió que se dejara sin efecto la Resolución 4000081-41-10-236, del 24 de agosto de 2010, por medio de la cual CORPORINOQUIA decidió las excepciones que propuso contra el mandamiento de pago 400081-57-10-138 del 29 de julio de 2010 en el proceso de cobro coactivo 400.08.1.10-108. Como fundamento de esta petición indicó que la resolución fue notificada por *estado* y no mediante los mecanismos establecidos en el artículo 565 del Estatuto Tributario¹.

Con el mismo fundamento, deprecó igual decisión respecto del Auto 400 081 – 57 – 10 – 187 del 15 de septiembre de 2010, por medio del cual la accionada negó el levantamiento de las medidas cautelares. A lo que agregó que el funcionario ejecutor desconoció el mandato del artículo 837-1 del Estatuto Tributario, pues, a pesar de que en su condición de ejecutada ofreció caución equivalente al valor del embargo decretado en el proceso de cobro coactivo, aquél la desestimó sin ningún fundamento jurídico. Además, el dinero embargado de su cuenta bancaria no permaneció congelado en ésta sino que fue trasladado a un depósito judicial constituido a favor de CORPORINOQUIA².

¹ **ARTÍCULO 565 DEL ESTATUTO TRIBUTARIO.** FORMAS DE NOTIFICACIÓN DE LAS ACTUACIONES DE LA ADMINISTRACIÓN DE IMPUESTOS. <Artículo modificado por el artículo 45 de la Ley 1111 de 2006. El nuevo texto es el siguiente:> Los requerimientos, autos que ordenen inspecciones o verificaciones tributarias, emplazamientos, citaciones, resoluciones en que se impongan sanciones, liquidaciones oficiales y demás actuaciones administrativas, deben notificarse de manera electrónica, personalmente o a través de la red oficial de correos o de cualquier servicio de mensajería especializada debidamente autorizada por la autoridad competente.

Las providencias que decidan recursos se notificarán personalmente, o por edicto si el contribuyente, responsable, agente retenedor o declarante, no compareciere dentro del término de los diez (10) días siguientes, contados a partir de la fecha de introducción al correo del aviso de citación. En este evento también procede la notificación electrónica.

PARÁGRAFO 1o. La notificación por correo de las actuaciones de la administración, en materia tributaria, aduanera o cambiaria se practicará mediante entrega de una copia del acto correspondiente en la última dirección informada por el contribuyente, responsable, agente retenedor o declarante en el Registro Único Tributario - RUT. En estos eventos también procederá la notificación electrónica.

Cuando el contribuyente, responsable, agente retenedor o declarante, no hubiere informado una dirección a la administración tributaria, la actuación administrativa correspondiente se podrá notificar a la que establezca la administración mediante verificación directa o mediante la utilización de guías telefónicas, directorios y en general de información oficial, comercial o bancaria. Cuando no haya sido posible establecer la dirección del contribuyente, responsable, agente retenedor o declarante, por ninguno de los medios señalados, los actos de la administración le serán notificados por medio de publicación en un periódico de circulación nacional.

Cuando la notificación se efectúe a una dirección distinta a la informada en el Registro Único Tributario, RUT, habrá lugar a corregir el error dentro del término previsto para la notificación del acto.

PARÁGRAFO 2o. Cuando durante los procesos que se adelanten ante la administración tributaria, el contribuyente, responsable, agente retenedor o declarante, actúe a través de apoderado, la notificación se surtirá a la última dirección que dicho apoderado tenga registrada en el Registro Único Tributario, RUT.

PARÁGRAFO 3o. Las actuaciones y notificaciones que se realicen a través de los servicios informáticos electrónicos de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales como certificadora digital cerrada serán gratuitos, en los términos de la Ley 527 de 1999 y sus disposiciones reglamentarias.

² **ARTÍCULO 837-1 DEL ESTATUTO TRIBUTARIO.** LÍMITE DE INEMBARGABILIDAD. <Artículo adicionado por el artículo 9 de la Ley 1066 de 2006. El nuevo texto es el siguiente:> Para efecto de los embargos a cuentas de ahorro, librados por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales dentro de los procesos administrativos de cobro que esta adelante contra personas naturales, el límite de inembargabilidad es de veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes*, depositados en la cuenta de ahorros más antigua de la cual sea titular el contribuyente.

En el caso de procesos que se adelanten contra personas jurídicas no existe límite de inembargabilidad.

Con el fin de abordar el estudio de estas peticiones se harán las siguientes precisiones:

3.1. Como se advirtió, la acción de tutela no procede como medio supletorio de otros instrumentos de defensa judicial. No es posible que el interesado elija, según su criterio, entre la tutela y el medio de defensa previsto por la ley, porque siempre prevalece éste³.

La excepción a esta regla es que el mecanismo de defensa judicial ordinario no resulte idóneo y eficaz, esto es, adecuado y contundente⁴. Por tanto, el juez debe verificar, en cada caso, si la acción ordinaria es suficiente para salvaguardar los derechos que se alegan vulnerados o amenazados. Por supuesto, no es posible eludir las acciones ordinarias con el pretexto de que éstas resultan engorrosas o demoradas. Si esto no fuera así, desaparecerían todas las acciones judiciales y la de tutela se tornaría en el único medio para decidir cualquier controversia.

3.2. De entrada la Sala advierte que, en principio, no es posible dejar sin efecto la Resolución 4000081-41-10-236 del 24 de agosto de 2010 [*que resuelve las excepciones contra el mandamiento de pago*], porque, de conformidad con el artículo 835 del Estatuto Tributario, su control es potestad exclusiva de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo por conducto de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

Lo que sí puede hacer el juez de tutela es verificar la vulneración del derecho al debido proceso de la actora, en razón del medio del cual se valió CORPORINOQUIA para notificar el acto en comentario⁵.

Ello obedece a que la tutela no es el medio idóneo, por regla general, para estudiar si la Administración en su procedimiento respetó las normas que regulan su actividad, verbigracia el procedimiento de cobro coactivo que la entidad accionada adelanta contra la actora, comoquiera que el ordenamiento jurídico prevé las vías judiciales ordinarias de impugnación. Empero, como sucede en el asunto en estudio, frente a la presencia de actuaciones que de bulto resultan contrarias a derecho, el juez de tutela sí puede intervenir de manera excepcional para remediar los agravios que sufre el administrado por el procedimiento de la Administración.

De no ser así se llegaría al absurdo de desconocer que objetivo de la tutela es precisamente brindar un remedio expedito y eficaz, cuando las acciones u omisiones de la autoridad accionada son **manifiestamente ilegítimas y contrarias a derecho**. Pues bien, el presente caso amerita la intervención

<Inciso modificado por el artículo 34 de la Ley 1430 de 2010. El nuevo texto es el siguiente:> No serán susceptibles de medidas cautelares por parte de la DIAN y demás entidades públicas, los bienes inmuebles afectados con patrimonio de familia inembargable o con afectación a vivienda familiar, y las cuentas de depósito en el Banco de la República.

No obstante no existir límite de inembargabilidad, estos recursos no podrán utilizarse por la entidad ejecutora hasta tanto quede plenamente demostrada la acreencia a su favor, con fallo judicial debidamente ejecutoriado o por vencimiento de los términos legales de que dispone el ejecutado para ejercer las acciones judiciales procedentes.

Los recursos que sean embargados permanecerán congelados en la cuenta bancaria del deudor hasta tanto sea admitida la demanda o el ejecutado garantice el pago del 100% del valor en discusión, mediante caución bancaria o de compañías de seguros. En ambos casos, la entidad ejecutora debe proceder inmediatamente, de oficio o a petición de parte, a ordenar el desembargo (negrita fuera del texto).

La caución prestada u ofrecida por el ejecutado conforme con el párrafo anterior, deberá ser aceptada por la entidad.

³ Cfr. Corte Constitucional, sentencia C-543 de 1992.

⁴ Cfr. Corte Constitucional, sentencia T-847 de 2003.

⁵ **ARTICULO 835 DEL ESTATUTO TRIBUTARIO. INTERVENCIÓN DEL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.** Dentro del proceso de cobro administrativo coactivo, sólo serán demandables ante la Jurisdicción Contencioso - Administrativa las resoluciones que fallan las excepciones y ordenan llevar adelante la ejecución; la admisión de la demanda no suspende el proceso de cobro, pero el remate no se realizará hasta que exista pronunciamiento definitivo de dicha jurisdicción.

extraordinaria del juez de tutela, toda vez que se discuten las actuaciones de CORPORINOQUIA en un procedimiento de ejecución forzada, respecto del cual, si bien es cierto que el ordenamiento prevé mecanismos ordinarios de control judicial; también lo es que éstos no resultan efectivos y eficaces frente a los yerros de la entidad accionada en su proceder, en la medida que han imposibilitado a la accionante para ejercer su derecho de defensa en la vía gubernativa y, por contera, podrían impedirle su acceso a los controles judiciales, como se explica a continuación.

La notificación de las decisiones de las autoridades administrativas es un elemento esencial del derecho fundamental al debido proceso, porque permite a los administrados conocerlas y consecuentemente controvertirlas. De allí que la forma cómo la Administración practica la notificación debe adecuarse con su finalidad, a saber, que el administrado conozca efectivamente los actos administrativos.

Si el mecanismo de notificación del que hace uso la Administración no es el adecuado, verbi gracia el previsto por la ley, lo que subyace a esta irregularidad no es el incumplimiento de una simple formalidad, sino la privación al administrado de ejercer su derecho de defensa. En otras palabras, se priva al interesado del medio que tiene para instrumentalizar su derecho al debido proceso.

Sobre el punto, concretamente la actora reclama que CORPORINOQUIA notificó la Resolución 4000081-41-10-236 del 24 de agosto de 2010 por *estado*, cuando correspondía ponerla en conocimiento en los términos previstos por el artículo 565 del Estatuto Tributario, norma aplicable al caso por remisión expresa del artículo 5 de la Ley 1066 de 2006, que ordena a las entidades públicas del nivel nacional, territorial, incluidos los órganos autónomos y entidades con régimen especial otorgado por la Constitución Política, que tengan jurisdicción coactiva seguir para el efecto el procedimiento descrito en el Estatuto Tributario⁶.

Por su parte la accionada alega que el Estatuto Tributario sólo rige sus procedimientos en materia de cobro coactivo estrictamente en lo que refiere al Libro Quinto, Título VIII, es decir, los artículos 823 a 843. De manera que las formas de notificaciones previstas por el artículo 565 de ese estatuto no son aplicables al caso, por lo que era necesario llenar el vacío normativo con el Código de Procedimiento Civil y su *Manual de Cartera*, Resolución 200.15.07-125 del 15 de febrero de 2007, como en efecto lo hizo. Por tanto la notificación por *estado* es válida.

Para la Sala es claro, como lo concluyó acertadamente el *a quo*, que el artículo 565 del Estatuto Tributario es la norma que debió aplicar la accionada para notificar a la tutelante de la Resolución 4000081-41-10-236 del 24 de agosto de 2010. No puede ser otra la conclusión comoquiera que:

3.2.1. El mandato del artículo 5 de la Ley 1066 de 2006 no puede *interpretarse* y *aplicarse* parcialmente, como lo sugiere CORPORINOQUIA, pues el enunciado normativo es contundente en su remisión al procedimiento del Estatuto Tributario, más no a un fragmento de éste. En efecto, nótese que el mandato “*deberán seguir el procedimiento descrito en el Estatuto Tributario*” no permite inferir, ni siquiera

⁶ **ARTÍCULO 5 DE LA LEY 1066 DE 2006.** *Facultad de cobro coactivo y procedimiento para las entidades públicas.* Las entidades públicas que de manera permanente tengan a su cargo el ejercicio de las actividades y funciones administrativas o la prestación de servicios del Estado colombiano y que en virtud de estas tengan que recaudar rentas o caudales públicos, del nivel nacional, territorial, incluidos los órganos autónomos y entidades con régimen especial otorgado por la Constitución Política, tienen jurisdicción coactiva para hacer efectivas las obligaciones exigibles a su favor y, para estos efectos, deberán seguir el procedimiento descrito en el Estatuto Tributario.

con un gran esfuerzo interpretativo, que la expresión procedimiento se limita a un título del estatuto o excluye la aplicación de alguna norma de éste.

Por demás, una interpretación sistemática del aludido artículo 5 con el resto de las previsiones de la Ley 1066 no permite concluir que la remisión al procedimiento del Estatuto Tributario tiene alguna excepción, específicamente en materia de notificaciones.

3.2.2. La Resolución 200.15.07-125 de CORPORINOQUIA “*Reglamento Interno de Recaudo de Cartera*” en su numeral 10, que trata sobre el trámite de las excepciones al mandamiento de pago **no prevé** remisión alguna al Código de Procedimiento Civil, normativa que establece la notificación por estado (artículo 321 del C. de. P.C); por el contrario, las reglas sobre la materia tienen referencia directa al **Estatuto Tributario** (fls. 185 y 186).

En ese orden de ideas, la Sala no advierte que del reglamento de la accionada se pueda llegar a la conclusión que la notificación del acto que resuelve las excepciones contra el mandamiento de pago se debe hacer por *estado*. Lo que sí es evidente es que dicho trámite [*excepciones al mandamiento de pago*] tiene fundamento en las normas del Estatuto Tributario.

3.2.3. En sede de tutela la Corte Constitucional, en un caso similar, que no igual al presente, afirmó:

“Esta Sala de Revisión en sentencias T-449 de 1998 y T-1013 del mismo año, confirmó la obligatoriedad de aplicación del Estatuto Tributario en los procesos de jurisdicción coactiva. No queda duda pues, de que el trámite a seguir en las actuaciones que para el recaudo de los tributos que administran los municipios y distritos, debe realizarse mediante el procedimiento que establece el Decreto 624 de 1989 -Estatuto Tributario-, que dada su naturaleza de norma procesal, es de orden público y de obligatorio cumplimiento, en tanto otra norma de igual jerarquía establezca otra cosa (...)”⁷ (subrayado fuera del texto).

De la anterior transcripción surge, sin duda alguna, que el criterio de la jurisprudencia constitucional respecto de la aplicación de la normativa del Estatuto Tributario a los procedimientos de cobro coactivo ha sido constante, en razón de que aquél tiene la categoría de norma procesal, de orden público y de cumplimiento obligatorio. Además, como excepción a la aplicación del estatuto solamente se prevé la disposición de otra norma de **igual jerarquía**, lo que no sucede en el presente caso, pues si en gracia de discusión se admitiera que el *Manual de Cartera* de CORPORINOQUIA permite la notificación por *estado*, esta disposición sería inaplicable, pues por provenir de una norma reglamentaria es inferior a la del Estatuto Tributario que tiene fuerza de ley.

3.2.4. En conclusión, la notificación del acto que resolvió las excepciones contra el mandamiento de pago para el presente caso se debió ceñir a las previsiones del artículo 565 del Estatuto Tributario y, por contera, no podía hacerse por *estado*, como lo hizo la accionada, habida cuenta de que el aludido artículo no prevé esa forma de notificación. Coherentemente, la irregularidad descrita vulneró el derecho al debido proceso de la tutelante, en la medida que la notificación del

⁷ Cfr. Corte Constitucional. Sentencia T-453 de 2000, MP doctor Alfredo Beltrán Sierra.

acto fue indebida y contraria a la norma legal que indica cómo debió hacerse, lo que sin duda impidió a la actora controvertirla oportunamente.

Por demás si la notificación del acto que resuelve las excepciones no se hizo conforme con las reglas del artículo 565 del Estatuto Tributario, como en efecto sucedió, en el presente caso no solo se vulneró el debido proceso de la tutelante en razón del desconocimiento de las reglas del procedimiento, sino que también se le impidió agotar la vía gubernativa, pues si la supuesta notificación por estado del acto que resolvió las excepciones contra el mandamiento de pago se fijó el 26 de agosto de 2010, el recurso de reposición formulado acorde con el artículo 834 del Estatuto Tributario sería extemporáneo, pues se presentó el 21 de octubre de 2010⁸.

En consecuencia, se confirmará la providencia impugnada en cuanto declaró inexistente la notificación por estado de la Resolución 4000081-41-10-236 del 24 de agosto de 2010.

3.3. Por otra parte, la actora reprocha que el Auto 400 081 – 57 – 10 – 187 del 15 de septiembre de 2010, mediante el cual la accionada no aceptó la caución ofrecida por BP Exploration por veinte mil millones de pesos, esto es el monto del embargo decretado y, por ende, rehusó el levantamiento de las medidas cautelares vulneró su debido proceso porque: i) fue notificado indebidamente, esto es, por estado y no conforme con el artículo 565 del Estatuto Tributario; ii) desconoce de manera evidente el artículo 837-1 del Estatuto Tributario, toda vez que si el ejecutado garantiza el pago del 100% del valor en discusión mediante caución bancaria o de compañía de seguros, la entidad ejecutante de oficio o a petición de parte debe proceder inmediatamente al levantamiento de la medida cautelar y; iii) mientras que el artículo en comentario dispone que los recursos *que sean embargados permanecerán congelados en la cuenta del deudor hasta que se admita la demanda* o se garantice el pago de la obligación; CORPORINOQUIA trasladó los dineros de la cuenta bancaria de BP. Exploration para constituir un depósito judicial.

3.3.1. Sobre este punto de controversia valga la pena precisar que:

3.3.1.1. De conformidad con el artículo 835 del Estatuto Tributario en el procedimiento de cobro coactivo solamente tienen control ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo la resolución que decide las excepciones contra el mandamiento de pago y la que ordena llevar adelante el mandamiento de pago. De manera que el acto que niega la solicitud de levantamiento de medidas cautelares no lo tiene.

El mismo artículo dispone que la admisión de la demanda, desde luego, bien sea frente al acto que decide las excepciones o el que ordena continuar la ejecución, no suspende el proceso de cobro, pero el remate no se puede realizar hasta que exista un pronunciamiento definitivo de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Expresamente dispone el artículo que *dentro del proceso de cobro coactivo, sólo serán demandables ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo las resoluciones que fallan las excepciones y ordenan llevar adelante la ejecución; la admisión de la demanda no suspende el proceso de*

⁸ ARTICULO 834 DEL ESTATUTO TRIBUTARIO. RECURSO CONTRA LA RESOLUCIÓN QUE DECIDE LAS EXCEPCIONES. <Artículo modificado por el artículo 80 de la Ley 6 de 1992. El nuevo texto es el siguiente:> En la resolución que rechace las excepciones propuestas, se ordenará adelantar la ejecución y remate de los bienes embargados y secuestrados. Contra dicha resolución procede únicamente el recurso de reposición ante el Jefe de la División de Cobranzas, dentro del mes siguiente a su notificación, quien tendrá para resolver un mes, contado a partir de su interposición en debida forma.

cobro, pero el remate no se realizará hasta que exista pronunciamiento definitivo de dicha jurisdicción.

En ese orden de ideas, el auto del 15 de septiembre de 2010 escapa al control judicial en los términos de la normativa del procedimiento de cobro coactivo. Ello obedece a que ese acto no tiene el carácter definitivo, en tanto que pueda resolver definitivamente el objeto del procedimiento de ejecución, a saber, la satisfacción de la obligación, sino que sirve de impulso y hace parte del trámite.

Aunado a lo anterior, no está probado que se haya admitido demanda contra el acto que decidió las excepciones o el que ordenó continuar la ejecución, que serían los presupuestos para que, de acuerdo con el artículo 835 del Estatuto Tributario, se suspendiera el remate de los bienes de la actora.

3.3.1.2. Dado que el acto que decidió sobre la petición de levantamiento de las medidas cautelares no tiene control judicial, pues es un acto de trámite en el procedimiento de cobro coactivo, es procedente su estudio por vía de tutela, pues no está configurada la causal de improcedencia de que trata el artículo 6 [1] del Decreto 2591 de 1991. Esta afirmación tiene sustento en la jurisprudencia constitucional, conforme a la cual:

“Corresponde al juez de tutela examinar en cada caso concreto y según las especiales circunstancias que lo rodeen, si un determinado acto de trámite o preparatorio tiene la virtud de definir una situación especial y sustancial dentro de la actuación administrativa, que de alguna manera se proyecte en la decisión principal y, por consiguiente, sea susceptible de ocasionar la vulneración o amenaza de violación de un derecho constitucional fundamental, en cuyo caso, la tutela es procedente como mecanismo definitivo destinado a proteger un derecho fundamental vulnerado o amenazado por la acción de la administración. La tutela en este evento, además de lograr la protección de los derechos constitucionales conculcados o amenazados, tiene la misión de impedir que la administración concluya la actuación administrativa con desconocimiento de dichos derechos; se convierte de esta manera la tutela, en una medida preventiva encaminada a que la autoridad encauce su actuación conforme a los preceptos constitucionales que amparan los derechos fundamentales, y a que el desarrollo de su actividad sea regular desde el punto de vista constitucional y, consecuentemente, el acto definitivo que expida sea legítimo, es decir, ajustado al principio de legalidad”⁹.

3.3.1.3. Con base en estas precisiones la Sala coincide con el *a quo*, en cuanto encontró vulnerado el derecho al debido proceso de la actora por el auto del 15 de septiembre de 2010. En efecto, frente a la notificación se reiteran las mismas consideraciones expuestas sobre la forma cómo CORPORINOQUIA puso en conocimiento la Resolución del 24 de agosto de 2010 a la BP Exploration, en la medida que, al igual que en esa decisión, la comunicación a la afectada del auto en comentario debió hacerse según las reglas del artículo 565 del Estatuto Tributario y no por estado.

En cuanto a la decisión de no aceptar la caución ofrecida por BP Exploration para el levantamiento del embargo de los dineros de la cuenta bancaria y el traslado de esos recursos de dicha cuenta a un depósito judicial constituido a favor de

⁹ Cfr. Corte Constitucional. Sentencia SU – 201 de 1994 citada en la sentencia T-088 de 2005. MP doctor Manuel José Cepeda.

CORPORINOQUIA, no hay duda que la conducta la entidad accionada fue contraria a la previsión del artículo 837-1 del Estatuto Tributario.

De la simple constatación del aludido artículo se evidencia que si la ejecutada ofrece caución que garantice el pago del 100% en discusión la ejecutada debe levantar las medidas cautelares. Pues, bien en el caso concreto, de acuerdo con el mandamiento de pago 400081-57-10-138 del 29 de julio de 2010 la suma de dinero objeto de la ejecución es dieciséis mil quinientos millones quinientos noventa y cuatro mil doscientos cincuenta pesos (fl. 34) y la caución ofrecida por BP Exploration asciende a veinte mil millones de pesos (fl. 74). Coherentemente no se advierte razón alguna para que la accionada no hubiera accedido a la petición de la ejecutada.

El mismo argumento se replica para la constitución del *depósito judicial* a favor de CORPORINOQUIA con los dineros embargados de la cuenta bancaria de la BP Exploration. El artículo 837-1 del Estatuto Tributario dispone *que los recursos [los embargados de la cuenta bancaria] no podrán utilizarse por la entidad ejecutora hasta tanto quede plenamente demostrada la acreencia a su favor, con fallo judicial debidamente ejecutoriado o por vencimiento de los términos legales de que dispone el ejecutado para ejercer las acciones judiciales procedentes.* Entonces, CORPORINOQUIA excedió la facultad que tenía sobre los recursos embargados a la ejecutada, pues mientras que la ley ordena tenerlos congelados en la cuenta bancaria, la accionada dispuso su traslado.

Así las cosas, se confirmará el fallo impugnado en cuanto declaró inexistente la notificación del auto del 15 de septiembre de 2010 y ordenó a CORPORINOQUIA aceptar la caución ofrecida por la tutelante para levantar las medidas cautelares, siempre y cuando, no exista una razón jurídica debidamente fundamentada.

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

FALLA

1.- CONFÍRMASE la sentencia del Tribunal Administrativo de Casanare del 24 de noviembre de 2010, dictada en la acción de tutela que ejerció **B.P. Exploration Company (Colombia) Limited** contra **la Corporación Autónoma Regional de la Orinoquía**.

2.- NOTIFÍQUESE a las partes en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

3.- REMÍTASE el expediente el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, y envíese copia de esta providencia al Despacho de origen.

Esta providencia fue discutida y aprobada en sesión de la fecha.

Cópiese, notifíquese y cúmplase

MAURICIO TORRES CUERVO
Presidente de la Sección

SUSANA BUITRAGO VALENCIA

MARÍA NOHEMÍ HERNÁNDEZ PINZÓN