	MUNICIPIO DE GUACHENÉ CAUCA NIT: 900127183-0 DESPACHO	Código: RE-AP-GD-07
		Versión: 02
		Fecha: 30-11-2014
		Página 1 de 6

Guachené, marzo 25 de 2020

Doctor

ALVARO CARREÑO VELANDIA

JUEZ 64 ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA.

jadmin64bta@notificacionesrj.gov.co

Bogotá D.C.

Asunto : **RESPUESTA AUTO DEL 20 DE MARZO DE 2020**


Radicación : **11001-33-34-064-2020-00076-00**

Proceso : **ACCION DE TUTELA**

Demandante : **BANCO AGRARIO DE COLOMBIA S.A.**

Demandado : **MUNICIPIO DE GUACHENE Y OTROS**

ELMER ABONIA RODRIGUEZ, identificado con la cedula de ciudadanía No. 4.653.184 de Caloto, actuando en Representante Legal y Alcalde del Municipio de Guachené, con NIT: 900127183-0, calidad que acredito con el acta de posesión, y estando dentro del término legal y oportunidad procesal, donde se le concedió 2 días hábiles, para que ésta Administración rindiera respuesta a la **ACCION DE TUTELA** interpuesta por **BANCO AGRARIO DE COLOMBIA S.A.**, en adelante **BANCO AGRARIO**, contra el **MUNICIPIO DE GUACHENE Y OTROS**, el cual fue notificado el día 20 de marzo de 2020, por lo que estoy en el término para dar repuesta, que la hago de la siguiente manera:

	MUNICIPIO DE GUACHENÉ CAUCA NIT: 900127183-0 DESPACHO	Código: RE-AP-GD-07
		Versión: 02
		Fecha: 30-11-2014
		Página 2 de 6


Qué de acuerdo a las pretensiones de la demanda y lo solicitado por la apoderada de BANCO AGRARIO, comedidamente solicito al Sr. Juez, declarar como **improcedente la acción de tutela interpuesta**, ya que tiene otros medios de defensa, los cuales la accionante está ejerciendo ante la Tesorería Municipal de Guachené, así:

1.- la Administración Municipal de Guachené, a través de su Tesorería adelanta el proceso de cobro persuasivo en contra del BANCO AGRARIO y dentro del referido proceso, solo se ha expedido la Resolución No. 005 de enero 27 de 2020 por medio del cual se declara la existencia administrativa de una obligación y se realiza la liquidación oficial en favor del Municipio de Guachené y con cargo al Banco Agrario de Colombia S.A., y en el artículo Cuarto dice: ***“Contra la presente Resolución procede el recurso de reconsideración el cual debe interponerse ante la Tesorería Municipal de Guachené, dentro de los dos (2) meses siguientes a su notificación”***, la cual fue notificada de acuerdo a lo establecido en el artículo 655 del E.T., mediante oficio No. T-018 del mismo 27 de enero de 2020.

2.- El día 24 de marzo de 2020 y dentro del término establecido en la referida resolución, la abogada Sonia Marina Castro Mora, en su calidad de apoderada del BANCO AGRARIO, interpone ante la Administración de Guachené, recurso de reconsideración en contra la Resolución No. 005 de enero 27 de 2020, es decir 6 días después de haber radicado ante los jueces administrativos la presente acción de tutela.

3.- Según lo establecido en el artículo 732 del E.T., la Administración de Guachené tiene un año para resolver el recurso de reconsideración interpuesto por el BANCO AGRARIO en contra de la Resolución No. 005 de enero 27 de 2020.



	MUNICIPIO DE GUACHENÉ CAUCA NIT: 900127183-0 DESPACHO	Código: RE-AP-GD-07
		Versión: 02
		Fecha: 30-11-2014
		Página 3 de 6


Por todo lo anterior se puede concluir la forma temeraria como ha actuado la apoderada del BANCO AGRARIO, cuando ocultó información a su Despacho y omitió en el escrito de la acción de tutela y no le hizo saber el estado del proceso administrativo, que le adelanta la Tesorería Municipal de Guachené en contra de su cliente, como también el presentar acción de tutela cuando estaba ad portas de introducir el recurso de reconsideración, cual fue realizado el día 24 de marzo de 2020 y a la fecha se encuentra pendiente por definir en la vía administrativa.

Como es evidente a la fecha aún no se ha definido el proceso de cobro persuasivo administrativo en contra del BANCO AGRARIO. Es de advertir, que en caso que salieran adversas las pretensiones del recurso de reconsideración propuesto por el accionante y llegare a resultar vencido en el proceso de cobro persuasivo, al resolverle negativamente el recurso de reconsideración y por tratarse el agotamiento de la vía gubernativa, el BANCO AGRARIO puede instaurar en contra de éstas, la acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción contenciosa.

Es decir que a la fecha BANCO AGRARIO tiene varios medios de defensa, haciéndose improcedente la presente acción de tutela y se considera apresurado e inapropiado instaurar acción de tutela, cuando el proceso administrativo está en curso y no se han agotado las instancias procesales

En reiteradas oportunidades la jurisprudencia de la Corte Constitucional, se ha pronunciado y ha declarado la improcedencia de tutelas cuando tiene otro mecanismo de defensa, éste Despacho se permito transcribir apartes del fallo de tutela dentro del expediente T-1147356 de octubre 28 de 2005 Magistrado Ponente Dr. Manuel Cepeda Espinosa así:



	MUNICIPIO DE GUACHENÉ CAUCA NIT: 900127183-0 DESPACHO	Código: RE-AP-GD-07
		Versión: 02
		Fecha: 30-11-2014
		Página 4 de 6

"Cuestión procesal previa: la improcedencia de la acción de tutela 3.

El inciso tercero del artículo 86 de la Constitución dispone que la acción de tutela "sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable." En aplicación de esta norma, esta Corporación ha sostenido en forma reiterada que la tutela tiene un carácter subsidiario y que solamente procederá cuando no existen otros medios de defensa judicial a través de los cuales se pueda solicitar la protección de los derechos fundamentales que se consideran vulnerados, o cuando el medio judicial alternativo es claramente ineficaz para la defensa de esos derechos. En el último caso se ha expresado que la tutela procederá, ordinariamente como mecanismo transitorio, con el fin de evitar un perjuicio irremediable.

La Corte ha indicado que la eficacia del medio judicial ordinario debe determinarse en cada caso concreto. Además, ha manifestado que para que un perjuicio pueda ser considerado como irremediable debe ser inminente y grave, lo que hace necesario adoptar medidas urgentes e impostergables a través de una sentencia de tutela.[1] En la sentencia T-343 de 2001[2], se definió que el perjuicio irremediable "es aquel que resulta del riesgo de lesión al que una acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares somete a un derecho fundamental que, de no resultar protegido por la vía judicial en forma inmediata, perdería todo el valor subjetivo que representa para su titular y su valor objetivo como fundamento axiológico del ordenamiento jurídico. Dicho de otro modo, el perjuicio irremediable es el daño causado a un bien jurídico como consecuencia de acciones u omisiones manifiestamente ilegítimas y


A

"Vamos Construyendo Confianza y Futuro"

Teléfono: +57 (2) 8259101 – 8259105 – 8259106 Fax: +57 (2) 8259107

Dirección: Calle 4 # 5 – 46 Jorge Eliécer Gaitán, Guachené-Cauca Código Postal: 191087

Página Web: www.guachene-cauca.gov.co Correo Electrónico: contactenos@guachene-cauca.gov.co


	MUNICIPIO DE GUACHENÉ CAUCA NIT: 900127183-0 DESPACHO	Código: RE-AP-GD-07
		Versión: 02
		Fecha: 30-11-2014
		Página 5 de 6

contrarias a derecho que, una vez producido, es irreversible y, por tanto, no puede ser retornado a su estado anterior.

...

Importa anotar que la jurisprudencia de la Corte ha sido consistente en afirmar la improcedencia de la acción de tutela para impugnar sanciones administrativas, en razón de que para ello existen las acciones contencioso administrativas. Precisamente, en la sentencia T-737 de 2004, [6] se declaró la improcedencia de una acción de tutela instaurada contra una sanción impuesta por la Procuraduría General de la Nación contra un alto funcionario, "por cuanto existen otros mecanismos de defensa judicial y no se avizora un perjuicio irremediable." En la sentencia se señala que la jurisprudencia reiterada de la Corte afirma que estas sanciones pueden ser atacadas ante la jurisdicción contenciosa administrativa y que ellas no pueden ser consideradas, en sí mismas, fuente de perjuicios irremediables. Expone la sentencia al respecto sobre las sanciones disciplinarias, que mutatis mutandi es aplicable a este caso"

Que por contar con otros medios de defensa, además que en su escrito de tutela no logra demostrar el supuesto perjuicio irremediable y que su Despacho así lo consideró, al no acceder a la suspensión provisional solicitada, por lo que muy seguramente su Despacho declarará la improcedencia la acción tutela interpuesta por BANCO AGRARIO DE COLOMBIA S.A., en contra el Municipio de Guachené y la Procuraduría General de la Nación.

	MUNICIPIO DE GUACHENÉ CAUCA NIT: 900127183-0 DESPACHO	Código: RE-AP-GD-07
		Versión: 02
		Fecha: 30-11-2014
		Página 6 de 6

PETICION

Comendidamente le solicito al Sr. Juez Constitucional, declarar la imprudencia de la acción de tutela y se nieguen las pretensiones solicitadas en el escrito de la misma, por el BANCO AGRARIO DE COLOMBIA S.A.

PRUEBAS

Aporto como prueba la Resolución No. 005 del 27 de enero de 2020, oficio No. T-018 del mismo 27 de enero de 2020 y escrito que contiene recurso de reconsideración interpuesto por el BANCO AGRARIO DE COLOMBIA S.A., radicado el día 24 de marzo de 2020.

ANEXO

.- Acta de mi posesión como Alcalde Municipal de Guachené

NOTIFICACIONES

AL Banco Agrario de Colombia S.A. en la dirección informada en la demanda.

Al Suscrito en el Palacio Municipal de Guachené Calle 4 No. 5-46 piso 2.

Cordialmente


ELEMER ABONIA RODRIGUEZ
 Alcalde

“Vamos Construyendo Confianza y Futuro”

Teléfono: +57 (2) 8259101 – 8259105 – 8259106 Fax: +57 (2) 8259107

Dirección: Calle 4 # 5 – 46 Jorge Eliécer Gaitán, Guachené-Cauca Código Postal: 191087

Página Web: www.guachene-cauca.gov.co Correo Electrónico: contactenos@guachene-cauca.gov.co



NOTARIA ÚNICA CÍRCULO DE CALOTO - CAUCA

Dra. Martha Beatriz Medina Domínguez

ACTA DE POSESIÓN DEL DOCTOR ELMER ABONIA RODRIGUEZ, COMO ALCALDE DEL MUNICIPIO DE GUACHENÉ (CAUCA).

Ante mí **MARTHA BEATRIZ MEDINA DOMÍNGUEZ**, Notaria Única de Caloto (Cauca), hoy diecinueve (19) de diciembre de dos mil diecinueve (2019), en Guachené (Cauca), compareció el doctor **ELMER ABONIA RODRIGUEZ**, quien se identificó con la cédula de ciudadanía número 4.653.184 expedida en Caloto (Cauca), con el fin de tomar posesión del cargo de Alcalde Municipal de Guachené (Cauca) y para lo que resultó electo en el periodo constitucional 2.020 - 2.023, en las elecciones públicas llevadas a cabo en el Municipio de Guachené (Cauca), el día 27 de octubre de 2.019, conforme a la Credencial expedida por la Comisión Escrutadora de Guachené (Cauca), el día veintinueve (29) del mes de octubre de 2.019, y cuyo comprobante exhibió el compareciente. En tal virtud la señora Notaria Única del Círculo de Caloto (Cauca), procedió a recibirle al electo y compareciente el juramento de rigor, previa imposición del Artículo 94 de la Ley 136 del 02 de junio de 1.994, al tenor de los siguientes términos "Jura A Dios Y Promete Al Pueblo Cumplir Fielmente La Constitución, Las Leyes De Colombia, Las Ordenanzas Y Los Acuerdos? Al juramento contestó: "SI LO JURO", a lo cual la funcionaria dijo "SI ASÍ LO HICIERE QUE DIOS Y LA PATRIA OS LO PREMIEN Y SI NO QUE EL Y ELLA OS LO DEMANDEN". El posesionado presentó los siguientes documentos: Fotocopia de la cédula de ciudadanía número 4.653.184 expedida en Caloto (Cauca), Certificado Judicial y de Policía, Certificado Ordinario Número 138064767 y Certificado Especial No. 138458065 de Antecedentes Disciplinarios expedidos por la Procuraduría General de la Nación, fotocopia de la Credencial expedida por la Registraduría del Estado Civil de Guachené (Cauca), Póliza de Seguro de Manejo No. 435-64-994000000634 expedida por Aseguradora Solidaria de Colombia, hoja de vida, Declaración Juramentada de Bienes que posee el compareciente y su cónyuge, Declaración extrajuicio de Alimentos, Antecedentes Fiscales expedido por la Contraloría General de la Nación



NOTARIA ÚNICA CÍRCULO DE CALOTO - CAUCA

Dra. Martha Beatriz Medina Domínguez

Código de verificación 4653184191210120905, la Certificación expedida por la Escuela Superior de Administración Pública de fecha 27 de noviembre de 2.019 y certificado Médico.

No siendo otro el objeto de la presente diligencia se firma para constancia por los que en ella han intervenido, tal como aparece.

Para efectos Fiscales, esta posesión rige a partir del primero (1º) del mes de enero de 2.020.

EL POSESIONADO,


ELMER ABONIA RODRIGUEZ.


MARTHA BEATRIZ MEDINA DOMÍNGUEZ.
NOTARIA.

Zimbra:

tesoreria@guachene-cauca.gov.co

RESOLUCION No. 005

De : tesoreria@guachene-cauca.gov.co

mié, 29 de ene de 2020 16:17

Asunto : RESOLUCION No. 005

📎 2 ficheros adjuntos

Para : notificacionesjudiciales@bancoagrario.gov.co

Cordial saludo,

Adjunto envío notificación y **RESOLUCION No. 005 POR LA CUAL SE DECLARA LA EXISTENCIA ADMINISTRATIVA DE UNA OBLIGACIÓN Y SE REALIZA LA LIQUIDACION OFICIAL EN FAVOR DEL MUNICIPIO DE GUACHENÉ, Y CON CARGO AL BANCO AGRARIO DE COLOMBIA S.A., CON NIT 800.037.800-8.**

Atentamente

MAR YURY BANGUERO CHARA

Tesorerera Municipal

— **RESOLUCION No. 005 DE 2020 - LIQUIDACION AL BANCO AGRARIO DE COLOMBIA.pdf**

8 MB

— **NOTIFICACION RESOLUCION Nro.005.pdf**

384 KB



MUNICIPIO DE GUACHENÉ CAUCA
NIT: 900127183-0
TESORERIA

Código RE-AP-GD-07

Version: 02

Fecha: 30-11-2014

Página 1 de 1

Guachené, enero 27 de 2020

T-018

Doctor

FRANCISCO JOSE MEJIA SANDOYA

Presidente

BANCO AGRARIO DE COLOMBIA S.A

notificacionesjudiciales@bancoagrario.gov.co

Carrera 8 No. 15-42 piso 9

Bogotá D.C.

Asunto : **NOTIFICACION DE LA RESOLUCION No. 005 DE 2020**

Me permito notificarle la Resolución No.005 de enero 27 de 2020, por medio del cual se declara la existencia administrativa de una obligación y se realiza la liquidación oficial en favor del municipio de Guachené, y con cargo al **BANCO AGRARIO DE COLOMBIA S.A.**, Con Nit **800.037.800-8**. Por no pago de los títulos de depósito judicial.

Se adjunta copia de la Resolución No. 005 de 2020.

Atentamente

MAR YURY BANGUERO CHARA

Tesorera Municipal



MUNICIPIO DE GUACHENÉ CAUCA
NIT: 900127183-0
TESORERIA

Código: RE-AP-GD-07

Versión: 02

Fecha: 30-11-2014

Página 1 de 16

RESOLUCION No. 005

POR LA CUAL SE DECLARA LA EXISTENCIA ADMINISTRATIVA DE UNA OBLIGACIÓN Y SE REALIZA LA LIQUIDACION OFICIAL EN FAVOR DEL MUNICIPIO DE GUACHENÉ, Y CON CARGO AL BANCO AGRARIO DE COLOMBIA S.A., CON NIT 800.037.800-8.

La Tesorera Municipal de Guachené, estando obligada a velar por el debido y oportuno recaudo de los tributos municipales, actuando acorde al cargo y ejerciendo la jurisdicción coactiva en el Municipio de Guachené, por delegación realizada por el Alcalde Municipal de Guachené, orientado en la Constitución Nacional, la Ley y el Acuerdo Municipal 031 de 2012 Ley 136 de 1994 Art. 91 literal d # 6, Estatuto Tributario: artículos 565, 570, 647, 702, 712, aplicando el artículo 66 Ley 383 de 1997, Ley 14 de 1983 artículos 32 y s.s. compilada por el Decreto 1333 de 1986 o Código de Régimen Municipal artículos 195 y s.s. correspondientes al tributo ICA, Decreto 3070 de 1983 artículo 1, 7, 10, Ley 788 de 2002 artículo 4, 59, 86, y demás disposiciones concordantes y, con fundamento en la Constitución Política artículos 116, inciso tercero, y 209, así como en la orden determinada en la Ley 1066 de 2006, especialmente en su artículo 5º, se procedió a desplegar por la entidad municipal, el ejercicio de las actividades y funciones administrativas para recaudar la renta pública territorial, mediante el ejercicio de la **jurisdicción coactiva**, la cual fue definida por la Corte Constitucional en la Sentencia C-666 de 2000 como "*...un privilegio exorbitante de la Administración, que consiste en la facultad de cobrar directamente, sin que medie intervención judicial, las deudas a su favor, adquiriendo la doble calidad de juez y parte...*" y



MUNICIPIO DE GUACHENÉ CAUCA
NIT: 900127183-0
TESORERIA

Código: RE-AP-GD-07

Versión: 02

Fecha: 30-11-2014

Página 2 de 16

CONSIDERANDO

1.- Que dentro de la jurisdicción Municipal de Guachené Cauca, ésta debidamente reglamentado el cobro de las acreencias y deudas relacionadas con el Impuesto de Industria y Comercio, Avisos y Tableros, desde tres grandes grupos de obligaciones tributarias: comercial, servicios e industrial, como lo prevé la Ley 14 de 1983, compilada por el Decreto 1333 de 1986, y dentro de éstas facultades, el Despacho de la Tesorería Municipal de Guachené, tramitó el proceso de cobro coactivo en contra de PRODUCTOS FAMILIA S.A con Nit: 890900161-9 y dentro de éste, se expidió la **Resolución No. 060 del 5 de junio de 2019**, por la cual se resuelve el recurso de reposición contra la resolución No. 052 de abril 29 de 2019 y se ordena seguir adelante con el remate de los bienes embargados, estableciendo en su artículo segundo lo siguiente: "**SEGUNDO.-** Conforme que **PRODUCTOS FAMILIA S.A.**, con Nit **890900161-9**, no ha cumplido con la obligación exigida mediante el Mandamiento de Pago, de 8 marzo de 2019, dese cumplimiento a lo establecido en el Artículo Segundo de la Resolución No. 052 de 2019, haciendo efectiva la los títulos de depósito judicial del Banco Agrario de Colombia que se constituyeron con ocasión al embargo decretado en contra de **PRODUCTOS FAMILIA S.A** y a favor del Municipio de Guachené, ordenándole al Banco Agrario de Colombia del pago del mismo, por el valor que arroje el auto de actualización y las agencias en derecho a que haya lugar "

2.- Que mediante **Auto de Tramite No. 018 de julio 10 de 2019**, por medio del cual se hace la actualización de la deuda, el cual fue publicado por tres (3) días en la cartelera principal de la Alcaldía Municipal de Guachené, que en su Artículo Quinto dice; "**QUINTO.-** En firme el término legal de traslado de la actualización de la deuda y la liquidación de las agencias en derecho y si no llegare a existir objeción por parte de **PRODUCTOS FAMILIA S.A** con **NIT: 890900161-9**, mediante auto que no admite recurso alguno, declarase su aprobación y en el mismo, procédase en hacerse efectivo



MUNICIPIO DE GUACHENÉ CAUCA
NIT: 900127183-0
TESORERIA

Código: RE-AP-GD-07

Versión: 02

Fecha: 30-11-2014

Página 3 de 16

el título de depósito judicial Nos: 469210000056505, 469210000056508,
469210000056520, 469210000056529, 469210000056543, 469210000056544,
469210000056546, 469210000056561, 469210000056562, 469210000056573,
469210000056576, 469210000056581, 469210000056582, 469210000056587,
469210000056592, 469210000056593, 469210000057119, 469210000056599,
469210000056601, 469210000056603, 469210000056612, 469210000056613,
469210000056614, 469210000056615, 469210000056642, 469210000056656.

3.- Que el Alcalde Municipal de Guachené y la Tesorera Municipal, dando cumplimiento a lo establecido en los anteriores actos relacionados, mediante los oficios No. T-2239, T02240 y T-02241 de diciembre 13 de 2019, le solicitó al Vicepresidente de Operaciones del Banco Agrario de Colombia S.A, con Nit. 800.037.800-8 en adelante Banco Agrario, el pago de los referidos títulos de depósito judicial.

4.- Que mediante oficio No. 0001583 del 26 de diciembre de 2019, el Vicepresidente Banco Agrario da respuesta negativa al pago de los referidos títulos, con el siguiente argumento;

"En primer término y verificado el Oficio No. 1977 del 9 de diciembre de 2019 de la Procuraduría Delgada para la Vigilancia Administrativa y Judicial (suscrito por el Procurador German Calderón España) que cita en sus escritos, evidenciamos que en este documento estableció que no obstante no tener competencia dicha Procuraduría para decretar directamente la suspensión del procedimiento administrativo del proceso de cobro coactivo, se le instruye al Banco Agrario que debe tener en cuenta lo dispuesto en el numeral 4 del 829 y el parágrafo 837 del Estatuto Tributario toda vez que el Procurador delegado indica que:

"(...) los títulos ejecutivos cuyo cobro coactivo no fue suspendido por el Alcalde Municipal de Guachené, no se encuentran en firme porque fueron objeto de la demanda ante el Tribunal Administrativo del Cauca, toda vez que la sociedad quejosa Familia del Pacífico S.A.S. aportó con su denuncia disciplinaria copia de la documentación correspondiente al proceso de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, radicado bajo el No. 19001-23-33-003-2018-

Vamos construyendo futuro y confianza"

Teléfono: +57 (2) 8259101 - 8259105 - 8259106 Fax: +57 (2) 8259107

46



MUNICIPIO DE GUACHENÉ CAUCA
NIT: 900127183-0
TESORERIA

Código: RE-AP-GD-07

Versión: 02

Fecha: 30-11-2014

Página 4 de 16

00032-00 en el cual se avizora auto admisorio de la demanda contra la Liquidación Oficial de Aforo No. 025 de 2017 y contra la Resolución No. 036 del 15 de diciembre de 2017, que son los títulos ejecutivos cuyo cobro revisten, al parecer, desconocimiento de las normas procedimentales de carácter tributario y que motivaron inicio de la investigación disciplinaria de marras.

(...)

Por todo lo anterior, vale señalar que en estos casos, lo que (sic) ley dispone es que los recursos embargados se consignen en un depósito judicial, en el Banco Agrario, a nombre del municipio, pero no en las cuentas del municipio; y en espera de la decisión que se tome por parte de la jurisdicción contencioso administrativa de la demanda de la cual fueron objeto los actos administrativos cuestionados." (Subrayado y negrillas fuera de texto)

Para efectos de lo anterior, la Procuraduría Delegada nos cita en el referido oficio lo indicado en el fallo de tutela emitido el 29 de noviembre de 2019 por la Sala Civil de Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán, en el cual se estableció lo siguiente:

"CUARTO: advertir que con esta decisión no se está ordenando el levantamiento de ninguna cautela o la entrega de dinero alguno, pues ello le compete definir a las autoridades correspondientes, luego que se determine el alcance de la actuación que se ordene aquí remediara conforme al ordenamiento jurídico. (Subrayado y negrillas fuera de texto)

En ese orden de ideas ese Despacho, Concluyó y pasmó la siguiente orden:

"Considera entonces esta Delegada que en consonancia con lo ordenado en el fallo de tutela de segunda instancia, debe ser la jurisdicción contencioso administrativa (Tribunal Administrativa del Cauca y eventualmente el Consejo de Estado) la que resuelva de fondo el problema jurídico planteado, y no se observa la necesidad de urgencia alguna de entregar anticipadamente los dineros embargados al municipio de Guachené, los cuales bien podrían consignarse o trasladarse a depósito judicial a nombre del municipio, pero en espera (stand by) de la decisión de las autoridades mencionadas. "(Subrayado y negrillas fuera de texto)

Teniendo en cuenta la posición de la de la Procuraduría General de la Nación, así como la decisión tomada por el Juez de Tutela, en relación de los dineros embargados y con los cuales se constituyeron los respectivos depósito judiciales, el Banco Agrario de Colombia (en su rol de gestor fiscal) seguirá cumpliendo la

Vamos construyendo futuro y confianza"

Teléfono: +57 (2) 8259101 – 8259105 – 8259106 Fax: +57 (2) 8259107

Dirección: Calle 4 # 5 – 48, Zona El Dorado, Guachené Cauca, Código Postal: 201087



MUNICIPIO DE GUACHENÉ CAUCA
NIT: 900127183-0
TESORERIA

Código RE-AP-GD-07

Versión 02

Fecha: 30-11-2014

Página 5 de 16

orden del Delegado para la Vigilancia Administrativa y Judicial de no entregar anticipadamente los dineros embargados al municipio de Guachené, con los cuales se constituyeron los títulos judiciales, hasta tanto se emita el pronunciamiento del Tribunal Administrativo del Cauca o el Consejo de Estado."

5.- Que los actos anteriormente anunciados y transcritos, disponen la orden para que estos funcionarios soliciten al Banco Agrario de Colombia, el pago de los referidos títulos y gire un cheque de gerencia a nombre del Municipio de Guachené, por lo que el Alcalde y Tesorera Municipal de Guachené, expidieron los oficios Nos. T-02239, T02240 y T-02241 de diciembre 13 de 2019, a los que el Banco Agrario omite cumplir y no genera el pago e incumpliendo lo dispuesto en los referidos actos.

6.- Que al llegar la nueva administración de Guachené encuentra, que el Banco Agrario está en mora del pago de los referidos títulos, por lo que mediante los oficios Nos. D-010, D-011 y D-12 de enero 3 de 2020, el Alcalde Municipal le solicita Al Dr. Francisco José Mejía Sandoya en su calidad de Presidente del Banco Agrario lo siguiente: **"SOLICITUD DE PAGO DE TÍTULOS DE DEPÓSITO JUDICIAL CONSTITUIDOS DENTRO DEL PROCESO DE COBRO COACTIVO ADELANTADO EN CONTRA DE PRODUCTOS FAMILIA S.A. CON NIT 890900161-9 Y A FAVOR DEL MUNICIPIO DE GUACHENÉ."** Y le concede al Banco Agrario tres (3) días hábiles para que elabore el cheque de gerencia del Municipio de Guachené e informe.

7.- Que mediante oficio No. 0000027 de enero 10 de 2020 y en forma extemporánea incumpliendo los términos señalados, es decir el día 14 de enero de 2020, el Vicepresidente del Banco Agrario, niega nuevamente cumplir con lo dispuesto en los actos y lo solicitado por el Municipio de Guachené, y transcribe los mismos argumentos expuestos en el oficio No. 0001583 del 26 de diciembre de 2019 y le envía copia de los mismos al Procurador Delegado, por lo que nuevamente el Alcalde Municipal de



MUNICIPIO DE GUACHENÉ CAUCA
NIT: 900127183-0
TESORERIA

Código: RE-AP-GD-07

Versión: 02

Fecha: 30-11-2014

Página 6 de 16

Guachené le concede una nueva oportunidad y le envía el oficio No. D-020 el 15 de enero de 2019, del que este Despacho transcribe apartes del mismo:

"En atención a su oficio del 10 de enero de 2020 y radicado en este Despacho por fuera del término establecido, mediante el cual el Banco Agrario de Colombia S.A. enfáticamente se niega a cumplir los actos expedidos dentro del proceso de jurisdicción coactiva adelantado por la Tesorería Municipal de Guachené, Cauca, los cuales tienen fuerza ejecutoria y gozan de legalidad, por tal razón de obligatorio cumplimiento para el Banco Agrario de Colombia.

En relación con lo establecido en el escrito proferido por la institución financiera es necesario precisar lo siguiente:

Esgrime el Banco Agrario de Colombia como fundamento para negarse a la solicitud de pago de los títulos, el cumplimiento de la orden proferida por el Delegado para la Vigilancia Administrativa y Judicial de la Procuraduría General de la Nación, desconociendo extrañamente que en cumplimiento del fallo de tutela el funcionario de la Procuraduría de manera clara y contundente le explico a la entidad financiera que dicha institución no declaró la suspensión del proceso por tal motivo las acciones que se adelanten dentro del mismo continúan gozando de la presunción de legalidad.

Igualmente Somete el Doctor Cesar Orlando León Torres Vicepresidente del Banco Agrario de Colombia de manera arbitraria y en contra de derecho, la legalidad de los actos administrativos proferidos dentro del proceso administrativo, al pronunciamiento de la jurisdicción Contenciosa Administrativa, olvidando el principio general de derecho administrativo, el cual establece que los actos administrativos se presumen validos hasta tanto autoridad competente los declare nulos.

(...)

Como puede observarse al no existir suspensión alguna sobre los referidos actos, estos gozan de legalidad y son de obligatorio cumplimiento, máxime que fueron notificados en debida forma al Banco Agrario de Colombia, mediante las comunicaciones D-010, D-011, D-12, de enero 4 de 2020 que usted reconoce en su respuesta. Así las cosas es claro que le orden al Banco Agrario de Colombia de realizar el pago de los referidos títulos esta revestida de legalidad, recordándole que los actos expedidos dentro de la Jurisdicción

Vamos construyendo futuro y confianza"

Teléfono: +57 (2) 8259101 – 8259105 – 8259106 Fax: +57 (2) 8259107

Dirección: Calle 4 # 5 – 45 Jorge Eliécer Gaitán, Guachené Cauca, Código Postal: 291087



MUNICIPIO DE GUACHENÉ CAUCA
NIT: 900127183-0
TESORERIA

Código: RE-AP-GD-07

Versión: 02

Fecha: 30-11-2014

Página 7 de 16

Coactiva tienen facultad vinculante y de obligatorio cumplimiento, los desacatos de los mismo, pueden acarrear sanciones económicas, disciplinarias y penales llegando incluso al fraude a sentencia administrativa y judicial.

Finalmente es importante dejar bien en claro, que el eximente de responsabilidad que esgrime en su oficio es totalmente falso, porque como quedó demostrado no existe orden ni de parte de la Procuraduría ni mucho menos de la jurisdicción contenciosa administrativa que respalde la negativa absurda del Banco Agrario de Colombia a pagar los títulos de propiedad y a nombre del municipio de Guachené, Cauca.

*Por tanto quiero recordarle doctor León Torres que en caso que el Banco Agrario de Colombia S. A, decida **NO CUMPLIR** con el pago de los referidos títulos, dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de éste oficio, mediante proceso de cobro coactivo la Tesorería Municipal de Guachené, expedirá dentro de sus facultades, liquidación del capital adeudado por el Banco Agrario de Colombia y los intereses moratorios a que haya lugar, los cuales serán a cargo del mismo, partiendo desde la fecha en que la Procuraduría en cumplimiento del fallo de tutela, le informo que dicho proceso no estaba suspendido." (Lo subrayado fuera de texto)*

El Despacho de la Tesorería Municipal de Guachené, aclara que el Banco Agrario guardó silencio y no generó el pago de los referidos títulos de depósito judicial, como tampoco dio respuesta al oficio No. D-020 del 15 de enero de 2020.

8.- Que los actos administrativos de cobro coactivo, por medio de los cuales el Banco Agrario constituyo los referidos títulos a favor del Municipio de Guachené y que hoy se niega pagar, corresponden al proceso de cobro coactivo adelantado en contra de **PRODUCTOS FAMILIA S.A** con Nit: **890900161-9**, dentro del cual se expidió la **Resolución No. 060 del 5 de junio de 2019** y el **Auto de Tramite No. 018, Auto de Tramite 019 de 2019** y no corresponden al proceso de cobro coactivo adelantado en contra de Familia Del Pacifico S.A.S con Nit. 817.000.680-2.



MUNICIPIO DE GUACHENÉ CAUCA
NIT: 900127183-0
TESORERIA

Código: RE-AP-GD-07

Version: 02

Fecha: 30-11-2014

Página 8 de 16

9.- Que los actos administrativos a que hace referencia el Vicepresidente del Banco Agrario en su oficio, es la **Resolución No. 025 de agosto 25 de 2017** y la **Resolución No. 036 de 2017 del 15 de diciembre de 2017**, actos igualmente relacionados en el auto del 28 de junio de 2019, expedido por el Procurador Delegado para la Vigilancia Administrativa y Judicial de la Procuraduría General de la Nación, los cuales igualmente fueron demandados en acción de nulidad y restablecimiento del derecho por Familia del Pacífico S.A.S, ante el Tribunal Administrativo del Cauca, con radicación No. **19001-23-33-003-2018-00032-00**, los cuales corresponden a otro proceso de cobro coactivo y no existe título de depósito judicial, constituido por Familia del Pacífico S.A.S y a favor del Municipio de Guachené y que hagan parte, o se estén cobrando en los oficios T-2239, T02240 y T-02241 de diciembre 13 de 2019 y D-010, D-011 y D-012 de enero 3 de 2019, como lo asegura el Banco Agrario.

10.- Que los actos compuestos por la Resolución No. 060 del 5 de junio de 2019, y el Auto de Tramite No. 018, Auto de Tramite 019 de 2019 no corresponden a los actos referidos en la investigación disciplinaria por la Procuraduría General de la Nación y por no haberse declarados nulos o suspendidos por las autoridades competentes, estos gozan de legalidad y ejecutoria, siendo de obligatorio cumplimiento lo allí expuesto y no excluye de dicha obligación al Banco Agrario de Colombia.

11.- Que en desarrollo de tal privilegio exorbitante, por la inatención de un medida cautelar de embargo, se adelantó el cobro de la obligación solidaria determinada, de conformidad con el artículo 681 del Código de Procedimiento Civil, actualmente el artículo 590 del Código General del Proceso numeral 4, como efecto de la remisión del párrafo 1 del artículo 839-1 del E.T.



MUNICIPIO DE GUACHENÉ CAUCA
NIT: 900127183-0
TESORERIA

Código: RF-AP-GD-07

Versión: 02

Fecha: 30-11-2014

Página 9 de 16

12.- Que en el desarrollo de la etapa coactiva tributaria contra el deudor solidario, se dispuso con fuerza de autoridad por el funcionario competente, la práctica de medidas cautelares de embargo y secuestro, lográndose el embargo de recursos en cuantía de **CUARENTA MIL SETECIENTOS SEIS MILLONES QUINIENTOS TREINTA Y CUATRO MIL SETECIENTOS PESOS. (\$40.706.534.700.00)**, transferidos al **BANCO AGRARIO DE COLOMBIA S.A.**, con NIT **800.037.800-8**, a título de secuestro, en virtud de los cuales se constituyeron los 26 títulos de depósito judicial referidos en la siguiente tabla:

469210000056505	DOS MIL NOVECIENTOS CUARENTA Y TRES MILLONES NOVECIENTOS CUATRO SETECIENTOS VEINTICINCO PESOS CON TRES CENTAVOS	\$ 2.943.904.725,03
469210000056508	DOCE MIL SETECIENTOS OCHENTA Y SIETE MILLONES SETECIENTOS TREINTA Y CINCO MIL CUATROCIENTOS CUATRO PESOS CON TRECE CENTAVOS MCTE	\$12.787.735.404,13
469210000056520	DOSCIENTOS SETENTA Y OCHO MILLONES SESENTA Y NUEVE MIL CUATROCIENTOS DIECISIETE PESOS CON SESENTA Y DOS CENTAVOS MCTE.	\$ 278.069.417,62
469210000056543	CINCUENTA Y CUATRO MILLONES NOVECIENTOS SESENTA Y OCHO MIL DOSCIENTOS NOVENTA Y OCHO PESOS CON OCHENTA Y OCHO CENTAVOS MCTE.	\$ 54.968.298,88
469210000056544	CINCUENTA MILLONES DOSCIENTOS CUARENTA Y NUEVE MIL CUATROCIENTOS SEIS PESOS MCTE	\$ 50.249.406,00
469210000056546	CINCO MIL OCHO MILLONES QUINIENTOS OCHENTA Y CINCO MIL SETECIENTOS DIECINUEVE PESOS CON CINCUENTA Y OCHO CENTAVOS	\$5.008.585.719,58
469210000056561	CIENTO OCHENTA Y TRES MILLONES DOSCIENTOS SESENTA Y UN MIL CIENTO SETENTA Y SIETE PESOS CON TREINTA CENTAVOS	\$ 183.261.177,30
469210000056562	CIENTO DIECINUEVE MILLONES CIENTO SETENTA Y CUATRO MIL DOSCIENTOS TREINTA Y OCHO PESOS MCTE	\$ 119.174.238,00
469210000056573	CIENTO CINCUENTA Y NUEVE MILLONES SEISCIENTOS SESENTA Y CINCO MIL CUATROCIENTOS TREINTA Y UN PESOS CON TREINTA Y CINCO CENTAVOS MCTE	\$ 159.665.431,35
469210000056576	DOS MIL TRESCIENTOS TREINTA MILLONES QUINIENTOS DIECIOCHO MIL SEISCIENTOS CUARENTA Y OCHO PESOS CON SESENTA CENTAVOS MCTE	\$2.330.518.648,60
469210000056581	CIENTO VEINTIUN MILLONES SEISCIENTOS TREINTA MIL SEISCIENTOS TREINTA Y OCHO PESOS CON SIETE CENTAVOS MCTE.	\$ 121.630.638,07
469210000056582	CIENTO DIEZ MILLONES SETECIENTOS SETENTA MIL QUINIENTOS CUARENTA Y CUATRO PESOS CON CUARENTA Y DOS CENTAVOS MCTE	\$ 110.770.544,42



MUNICIPIO DE GUACHENÉ CAUCA
NIT: 900127183-0
TESORERIA

Código RL-AP-GD-07

Version 02

Fecha: 30-11-2014

Página 10 de 16

469210000056587	DOS MIL QUINIENTOS DIEZ MILLONES SEISCIENTOS NOVENTA Y CUATRO MIL OCHOCIENTOS SETENTA Y TRES PESOS CON TREINTA Y TRES CENTAVOS MCTE	\$ 2.510.694.873,33
469210000056592	MIL SESENTA Y CINCO MILLONES TRESCIENTOS SESENTA Y TRES MIL CUATROCIENTOS SETENTA Y CUATRO PESOS CON CINCUENTA CENTAVOS MCTE	\$ 1.065.363.474,50
469210000056593	CIENTO VEINTIOCHO MILLONES NOVECIENTOS CUATRO MIL SETECIENTOS TREINTA Y CUATRO PESOS CON VEINTISEIS CENTAVOS MCTE	\$ 128.904.734,26
469210000057119	MIL SEISCIENTOS SESENTA Y TRES MILLONES CUATROCIENTOS NOVENTA Y NUEVE MIL SETECIENTOS SETENTA Y TRES PESOS CON SETENTA Y OCHO CENTAVOS MCTE	\$ 1.663.499.773,78
469210000056599	CUATROCIENTOS DOS MILLONES SETECIENTOS SESENTA Y NUEVE MIL SETECIENTOS OCHENTA PESOS CON OCHO CENTAVOS MCTE	\$ 402.769.780,08
469210000056601	DOSCIENTOS MILLONES OCHENTA Y SIETE MIL TRESCIENTOS SESENTA Y CUATRO PESOS CON TREINTA Y CINCO CENTAVOS MCTE	\$ 200.087.364,35
469210000056603	NUEVE MIL OCHOCIENTOS CATORCE MILLONES CIENTO OCHENTA Y CUATRO MIL SEIS PESOS CON VEINTE CENTAVOS	\$ 9.814.184.006,20
469210000056612	OCHENTA Y UN MILLONES DOSCIENTOS TREINTA Y CINCO MIL DOSCIENTOS CINCUENTA Y CINCO PESOS CON NOVENTA CENTAVOS MCTE	\$ 81.235.255,90
469210000056613	CINCUENTA Y DOS MILLONES TRESCIENTOS DOS MIL TRESCIENTOS SESENTA Y NUEVE PESOS CON CUARENTA Y SEIS CENTAVOS MCTE	\$ 52.302.369,46
469210000056614	CIENTO SETENTA Y CINCO MILLONES OCHOCIENTOS VEINTISEIS MIL DOSCIENTOS SESENTA PESOS MCTE	\$ 175.826.260,00
469210000056615	CINCUENTA Y CUATRO MILLONES NOVECIENTOS VEINTINUEVE MIL TRESCIENTOS SETENTA Y DOS PESOS MCTE OCHENTA CENTAVOS MCTE	\$ 54.929.372,80
469210000056642	CIENTO DIECISEIS MILLONES VEINTITRES MIL QUINIENTOS CATORCE PESOS CON CINCUENTA Y UN CENTAVOS MCTE	\$ 116.023.514,51
469210000056656	CIENTO CINCUENTA Y SEIS MILLONES OCHOCIENTOS TREINTA Y DOS MIL SEISCIENTOS VEINTE PESOS CON VEINTINUEVE CENTAVOS MCTE	\$ 156.832.620,29

13.- Existe el título de depósito judicial No. **469210000056529** por valor de \$285.316.015.50, el cual no se pudo fraccionar a raíz del bloqueo que sufre la Página Web del Banco Agrario, del que solo se hará efectivo la suma de **\$135.347651.56**

14.- Que conforme se materializaron las medidas cautelares dispuestas por la autoridad competente, respecto de los dineros embargados en cuantía de **CUARENTA**

Vamos construyendo futuro y confianza"

telefono: +57 (2) 8259101 – 8259105 – 8259106 Fax: +57 (2) 8259107

Dirección: Calle 4 # 5 – 45 Jorge Eliaser Cortés, Guachené Cauca, Código Postal: 291087



MUNICIPIO DE GUACHENÉ CAUCA
NIT: 900127183-0
TESORERIA

Código: RE-AP-GD-07

Version: 02

Fecha: 30-11-2014

Página 12 de 16

respecto de los mismos, que por otorgar un término para su cumplimiento, agotado aquel para su obediencia, constituyeron en renuencia al secuestre. Los actos suscritos por en los cuales suscribieron por el señor Alcalde Municipal y la Tesorera municipal de Guachené son:

Oficio No	Fecha de elaboración por el funcionario	Fecha de notificación al banco
T-2239	diciembre 13 de 2019	16 de diciembre de 2019
T- 2240	diciembre 13 de 2019	16 de diciembre de 2019
T- 2241	diciembre 13 de 2019	16 de diciembre de 2019

16.- Que las anteriores peticiones de entrega de los recursos o pago, fueron resueltas desfavorablemente por el secuestre **BANCO AGRARIO DE COLOMBIA S.A.**, con NIT 800.037.800-8 así:

Oficio No. 0001583	Constituye la respuesta al Oficio petitorio No. T-2239- T-2240- T-2241 notificado al Banco Agrario el día 16 de diciembre de 2019	Fecha en que se notificó al Municipio de Guachené el día 28 de diciembre de 2019
--------------------	---	--

17.- Que ante las negativas antes referidas, se realizaron nuevos requerimientos de pago o entrega de los recursos objetos de secuestro, al secuestre **BANCO AGRARIO DE COLOMBIA S.A.**, con NIT 800.037.800-8 así:

Oficio No.	Fecha de elaboración por el funcionario	Fecha de notificación al banco
D-010	Enero 3 de 2020	Enero 7 de 2020
D-011	Enero 3 de 2020	Enero 7 de 2020
D-012	Enero 3 de 2020	Enero 7 de 2020



MUNICIPIO DE GUACHENÉ CAUCA
NIT: 900127183-0
TESORERIA

Código: RE-AP-GD-07

Versión: 02

Fecha: 30-11-2014

Página 13 de 16

18.- Que las anteriores peticiones, fueron resueltas desfavorablemente por el secuestre **BANCO AGRARIO DE COLOMBIA S.A.**, con NIT 800.037.800-8, mediante el oficio No. 000027 fechado del 10 de enero de 2020 y radicado en forma extemporánea al termino establecido, en la ventanilla única de la Alcaldía el día 14 del mismo mes.

19.- Que los argumentos expuestos por el Vicepresidente Banco Agrario, no son coherentes a las ordenes impartidas en los actos conformados por la Resolución No. 060 del 5 de junio de 2019 y el Auto de Trámite No. 018, Auto de Trámite 019 de 2019, a donde claramente le da la orden al **BANCO AGRARIO DE COLOMBIA S.A.**, con NIT 800.037.800-8 del pago de los referidos títulos, que por no cumplir se hace acreedor a la obligación construida en títulos de depósito judicial, anteriormente relacionados en cuantía de **CUARENTA MIL SETECIENTOS SEIS MILLONES QUINIENTOS TREINTA Y CUATRO MIL SETECIENTOS PESOS. (\$40.706.534.700.00)**, mas los intereses moratorios, lo cuales se liquidaran a partir del nueve (9) de diciembre de 2019, fecha en la cual le fue aclarado la situación jurídica por parte del Procurador Delegado para la Vigilancia Administrativa y Judicial, en cumplimiento al fallo de tutela expedido por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distritito Judicial de Popayán, a partir de dicha fecha el Banco Agrario se constituye en mora.

INTERESES MORATORIOS

Que de acuerdo al **Artículo 634 del E.T.**, Modificado. Ley 1819/2016, Art. 278 dice: ***"Intereses moratorios. Sin perjuicio de las sanciones previstas en este Estatuto, los contribuyentes, agentes retenedores o responsables de los impuestos administrados por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, que no cancelen oportunamente***



MUNICIPIO DE GUACHENÉ CAUCA
NIT: 900127183-0
TESORERIA

Código: RE-AP-GD-07

Version: 02

Fecha: 30-11-2014

Página 14 de 16

los impuestos, anticipos y retenciones a su cargo, deberán liquidar y pagar intereses moratorios por cada día calendario de retardo en el pago..." Y el **Artículo 635**. Modificado. Ley 1607/2012, Art. 141 dice: "**Determinación de la tasa de interés moratorio**. Inciso 1. Modificado. Ley 1819/2016, Art. 279. Para efectos de las obligaciones administradas por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, el interés moratorio se liquidará diariamente a la tasa de interés diario que sea equivalente a la tasa de usura vigente determinada por la Superintendencia Financiera de Colombia..."

Con fundamento a lo anterior, el Despacho de la Tesorería Municipal de Guachené, realiza la actualización del valor adeudado por el Banco Agrario de Colombia y establecido en la Resolución No. 060 del 5 de junio de 2019, y el Auto de Tramite No. 018, Auto de Tramite 019 de 2019 y por valor de **CUARENTA MIL SETECIENTOS SEIS MILLONES QUINIENTOS TREINTA Y CUATRO MIL SETECIENTOS PESOS. (\$40.706.534.700.00)**, liquidando el interés moratorio, así;

VALOR DE LA OBLIGACIÓN	\$	40.706.534.700
FECHA DE VENCIMIENTO		9-dic.-2019
FECHA DE PAGO		27-ene.-2020
TOTAL INTERESES MORATORIOS	\$	1.432.569.000
VALOR TOTAL DE PAGO	\$	42.139.104.000

Que el valor de los intereses de mora, es de Mil Cuatrocientos Treinta y Dos Millones Quinientos Sesenta y nueve Pesos (\$1.432.569.000.00), siendo el valor total actualizada y totalizada entre el valor liquidado y los intereses moratorios es de: **CUARENTA Y DOS MIL CIENTO TREINTA Y NUEVE MILLONES CIENTO CUATRO MIL PESOS (\$42.139.104.000.00)**.



MUNICIPIO DE GUACHENÉ CAUCA
NIT: 900127183-0
TESORERIA

Código: RE-AP-GD-07

Versión: 02

Fecha: 30-11-2014

Página 15 de 16

Que por lo anteriormente referido, se tiene que suficiente oportunidad se le ha concedido al secuestre **BANCO AGRARIO DE COLOMBIA S.A** con NIT 800.037.800-8, para que realice en favor del Municipio la restitución de los dineros a el entregados en custodia, con ocasión a la medida cautelar de embargo y secuestro, por lo que al no existir *animus restituendi*, y contemplar el artículo 2273 del Código Civil, el deber material de restituir o entregar la cosa objeto de cautela, a quien obtuvo una decisión favorable, a saber el Municipio de Guachené, por la terminación del proceso coactivo en contra del deudor solidario, titular de los recursos que fueron objeto de embargo, con la expedición de los actos administrativos que ordenan llevar adelante la ejecución y el remate de los bienes embargados, la actualización de los valores objeto de cobro, se tiene que el secuestre **BANCO AGRARIO DE COLOMBIA S.A.**, incumplió la obligación legal impuesta en la norma, por lo cual de conformidad con el parágrafo 3 del artículo 839-1 del Estatuto Tributario, asume responsabilidad solidaria respecto de los dineros objeto de reclamación de entrega y con ocasión, a la constitución en mora antes referida, responderá por los intereses moratorios del capital insoluto, conforme lo dispone el artículo 634 del Estatuto Tributario Nacional, los cuales se liquidaran en la oportunidad debida.

En mérito de lo anterior, el Despacho de la Tesorería Municipal de Guachené,

RESUELVE

PRIMERO: Declarar la solidaridad de la deuda al **BANCO AGRARIO DE COLOMBIA S.A.**, con NIT **800.037.800-8**, representada legalmente por el Dr. Francisco José Mejía Sandoya o quien haga sus veces, con domicilio de notificación Carrera 8 No. 15-42 piso 9 Bogotá D.C. y a favor del Municipio de Guachené, que como consecuencia de la falta de restitución de los dineros entregados en custodia, quien asume la condición



MUNICIPIO DE GUACHENÉ CAUCA
NIT: 900127183-0
TESORERIA

Código: RE-AP-GD-07

Version: 02

Fecha: 30-11-2014

Página 16 de 16

de deudor solidario por los argumentos expuestos en la parte motiva del presente acto y con ocasión de las medidas cautelares de embargo y secuestro de un contribuyente.

SEGUNDO: Se determina como valor de la obligación, a cargo del **BANCO AGRARIO DE COLOMBIA S.A.**, con NIT **800.037.800-8**, quien asume la condición de deudor solidario, equivalente a la suma de **CUARENTA Y DOS MIL CIENTO TREINTA Y NUEVE MILLONES CIENTO CUATRO MIL PESOS (\$42.139.104.000.00)**.

TERCERO: Imponer a la obligación descrita en el resuelve segundo del presente acto, los intereses moratorios, conforme los establece el Artículo 635 del E.T., los que deben liquidarse al momento de pago efectivo de las obligaciones tributarias acumuladas y sobre los dineros insolutos en su pago y cobro.

CUARTO: Contra la presente Resolución procede el recurso de reconsideración el cual debe interponerse ante la Tesorería Municipal de Guachené, dentro de los dos (2) meses siguientes a su notificación.

QUINTO: Notifíquese del presente acto, al representante legal del Banco Agrario de Colombia, enviándole una copia del mismo a la dirección informada y correo electrónico notificacionesjudiciales@bancoagrario.gov.co de acuerdo a los parámetros establecidos en el artículo 565 de. E.T.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

Dado en Guachené, a los Veintisiete (27) días del mes de enero de Dos Mil Veinte (2020)


MAR YURY BANGUERO CHARA
Tesorera Municipal

Vamos construyendo futuro y confianza"

Teléfono: +57 (2) 8259101 – 8259105 – 8259106 Fax: +57 (2) 8259107

Dirección: Calle A # 5 – 48 Jorge Eliécer Gaitán, Guachené Cauca. Código Postal: 901007

SONIA MARINA CASTRO MORA
Abogada

ALCALDIA MUNICIPAL
DE GUACHENÉ - CAUCA
NIT 980.127.193 - 0

No. Radicado: 55612020

Fecha: 24/03/2020

Hora: 01:31 PM

Anexos y Folios: 1/32

Por: JCSorena

Recibido por: Beatriz H. Lugo

Señora
Mar Yury Banguero Chara
Tesorera Municipal
Guachené, Cauca

Ref: Recurso de reconsideración contra la Resolución No. 005 del 27 de enero de 2020, por medio de la cual se declara al Banco Agrario deudor solidario BANCO AGRARIO DE COLOMBIA / NIT 800.037.800-8

SONIA MARINA CASTRO MORA, identificada como aparece al pie de mi firma, obrando en mi calidad de apoderada del BANCO AGRARIO DE COLOMBIA S.A. (en adelante el BANAGRARIO o mi representado), de acuerdo con el poder anexo debidamente conferido por el doctor JUAN CARLOS RODRÍGUEZ MESA, representante legal de la entidad, según consta en el certificado de existencia y representación legal también adjunto, por medio de este escrito **interpongo recurso de reconsideración** contra la Resolución No. 005 mencionada en la referencia, mediante la cual se declaró al BANAGRARIO como deudor solidario de la deuda que se pretendía cobrar a Productos Familia S.A. (en adelante Productos Familia).

1. Oportunidad

Presento este recurso dentro de los dos meses siguientes a la notificación de la Resolución No. 005, lo que ocurrió el 27 de enero de 2020, conforme lo prevé el punto cuarto del resuelve del acto recurrido.

2. Antecedentes relevantes

Son importantes los siguientes:

a. De la obligación principal a cargo de Familia del Pacífico S.A.S. (en adelante Familia del Pacífico) contra el municipio de Guachené

Mediante la Liquidación de Aforo No. 025 de 2017 y la Resolución No. 036 del 15 de diciembre de 2017, el municipio le determinó el impuesto de industria y comercio, y le impuso diversas sanciones a Familia del Pacífico.

Familia del Pacífico demandó ante el Tribunal Administrativo del Cauca los actos previamente mencionados, correspondiéndole el No. de radicado 19001-23-33-003-2018-00032-00¹. En este proceso se han adelantado las siguientes actuaciones relevantes:

1. El 6 de agosto de 2018, se profirió el Auto admisorio de la demanda que se notificó el mismo día por medios electrónicos.
2. El 3 de febrero de 2020 se decretó la suspensión provisional de los actos administrativos demandados por Familia del Pacífico, tanto de los actos de liquidación como de los actos de cobro coactivo, ordenando al municipio de Guachené no seguir adelante con el proceso de cobro coactivo, ni efectuar el remate, ni pedir la entrega de los bienes o dineros embargos o congelados en contra de dicha empresa; y ordenando al apoderado de Familia del Pacífico lo siguiente (subrayas fuera del texto):

“El apoderado de la parte actora informará de esta decisión a las entidades a quienes se les comunicó el embargo, en especial al Banco Agrario y a Bancolombia, que se sabe lo hicieron efectivo, advirtiéndoles que se abstengan de efectuar la entrega de los dineros al municipio de Guachené, Cauca.”

3. El 13 de febrero de 2020 se profirió sentencia de primera instancia favorable a la parte demandante.
4. El 6 de marzo de 2020 se rechazó por extemporáneo el recurso de apelación interpuesto por el apoderado del municipio contra la medida cautelar decretada, de forma que aun cuando la sentencia fue apelada, **la medida cautelar se mantiene y es definitiva hasta tanto se dicte sentencia definitiva en el Consejo de Estado.**

De otra parte, con ocasión del acto de aforo No. 025 de 2017 y la Resolución No. 036 del 15 de diciembre de 2017, el municipio de Guachené inició proceso de cobro coactivo en contra de Familia del Pacífico por valor de \$28.895.773.000. Los actos respectivos fueron demandados por Familia del Pacífico, correspondiéndole el radicado No. 19001-23-00-005-2018-00245-00, proceso que fue acumulado con el proceso de liquidación 2018-00032, como ya se dijo.

Hasta acá se tiene entonces que respecto de la *deuda* que reclama el municipio de Guachené de Familia del Pacífico (i) se ordenó la suspensión provisional de los actos que constituyen el título ejecutivo y de los actos que pretendía el cobro coactivo, y esa medida cautelar está en

¹ A ese proceso se acumuló el proceso 19001-23-00-005-2018-00245-00, que es el proceso adelantado contra los actos administrativos que pretendía cobrar coactivamente la Liquidación de Aforo.

firme, y (ii) hubo sentencia de primera instancia anulando tanto los actos que constituyen el título ejecutivo *a cargo* de Familia del Pacífico como los actos de cobro coactivo.

b. De la vinculación de Productos Familia como deudor solidario de la deuda de Familia del Pacífico

Con ocasión del proceso de cobro coactivo que adelantó el municipio de Guachené contra Familia del Pacífico (punto 1. anterior), el municipio le ordenó a Productos Familia que depositara en la cuenta de depósitos judiciales del municipio en el BANAGRARIO, las sumas que debía pagarle a Familia del Pacífico con ocasión de unos servicios que esa compañía le prestó.

Debido a que Familia del Pacífico había demandado ante la jurisdicción contenciosa los actos administrativos que originaron ese debate, y por considerarlo ilegal, Productos Familia no acató esa instrucción y a consecuencia de ello, mediante las Resoluciones Nos. 052 de 2019 y 060 del 5 de junio de 2019, el municipio de Guachené adelantó proceso de cobro coactivo contra la sociedad Productos Familia, toda vez que lo declaró deudor solidario de la obligación determinada a Familia del Pacífico.

Mediante Auto de Trámite No. 018 del 10 de julio de 2019 el municipio actualizó el valor de la deuda que perseguía ahora en cabeza de Productos Familia a la suma de \$40.706.534.700, embargó ese monto, les ordenó a los bancos que lo transfirieran a órdenes de su cuenta de depósito en BANAGRARIO y ordenó hacer efectivos 26 títulos de depósito judicial por ese valor.

El 21 de octubre de 2019 Productos Familia interpuso ante el Tribunal Administrativo del Cauca demanda de nulidad y restablecimiento del derecho contra las Resoluciones Nos. 052 de 2019 y 060 del 5 de junio de 2019, correspondiéndole el No. de radicado 19001233300520190033000. Esa demanda fue admitida mediante Auto del 5 de marzo de 2020.

Hasta acá entonces se tiene que Productos Familia fue vinculado como deudor solidario respecto de una obligación de Familia del Pacífico cuyo título ejecutivo y los actos administrativos que pretendían cobrarlo están suspendidos por la jurisdicción mediante una medida cautelar que está en firme, y que de hecho fueron anulados en primera instancia por el Tribunal Administrativo del Cauca.

c. De la vinculación del BANAGRARIO como deudor solidario de Productos Familia

El municipio de Guachené ha insistido en varias ocasiones al BANAGRARIO para que proceda al pago de los 26 títulos de depósito judicial mencionados en el punto anterior, y en cada ocasión el BANAGRARIO ha manifestado su imposibilidad legal para proceder con dicho pago, entre otras, por las siguientes razones:

1) Mediante Oficio No. 1977 del 9 de diciembre de 2019 la Procuraduría instruyó al BANAGRARIO para que tuviera en cuenta lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 829 y en el parágrafo 837 del Estatuto Tributario, indicando (subrayas y negrillas fuera del texto):

"(...) los títulos ejecutivos cuyo cobro coactivo no fue suspendido por el Alcalde Municipal de Guachené, no se encuentra en firme porque fueron objeto de la demanda ante el Tribunal Administrativo del Cauca, toda vez que la sociedad quejosa Familia del Pacífico S.A.S. aportó con su denuncia disciplinaria copia de la documentación correspondiente al proceso de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, radicado bajo el No. 19001-23-33-003-2018-00032-00 en el cual se avizora auto admisorio de la demanda contra la Liquidación Oficial de Aforo No. 025 de 2017 y contra la Resolución No. 036 del 15 de diciembre de 2017, que son los títulos ejecutivos cuyo cobro resisten, al parecer, desconocimiento de las normas procedimentales de carácter tributario y que motivaron inicio de la investigación disciplinaria de marra.

(...)

*Por todo lo anterior, vale señalar que en estos casos lo que (SIC) ley dispone es que los recursos embargados se consignen en un depósito judicial, en el Banco Agrario, a nombre del municipio, **pero no en las cuentas del municipio;** y en espera de la decisión que se tome por parte de la jurisdicción contencioso administrativa de la demanda de la cual fueron objeto los actos administrativos mencionados."*

2) Adicionalmente, en el precitado Oficio la Procuraduría citó el fallo de tutela proferido por la Sala Civil de Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán el 29 de noviembre de 2019, en el que se señaló:

"Considera entonces esta Delegada que en consonancia con lo ordenado en el fallo de tutela de segunda instancia, debe ser la jurisdicción contencioso administrativa (Tribunal Administrativo del Cauca y eventualmente el Consejo de Estado) la que resuelva de fondo el problema jurídico planteado, y no se observa la necesidad de urgencia alguna de entregar anticipadamente los dineros embargados al municipio de Guachené, los cuales bien podrían consignarse o trasladarse a depósito judicial a nombre del municipio, pero en espera (stand by) de la decisión de las autoridades mencionadas.

No obstante lo anterior, mediante Resolución No. 005 del 27 de enero de 2020 el municipio de Guachené declaró como deudor solidario al BANAGRARIO de la deuda que pretendía cobrar a Productos Familia, actualizándola a la suma de \$42.139.104.000, Resolución que originó el presente recurso.

3. Motivos de inconformidad

a. Imposibilidad legal de declarar al BANAGRARIO deudor solidario de una obligación que no está en firme

La Superintendencia Financiera ha definido las obligaciones solidarias así² (destacado fuera del texto):

"(...) son las que, teniendo un objeto divisible, existen a cargo de varios deudores y colocan a cada uno de estos en la necesidad de pagar la totalidad de la deuda", lo cual significa, entre otros aspectos, que existen varios deudores y cada uno de ellos debe la misma cosa, por lo cual el acreedor puede exigir la cosa debida a cualquiera de ellos o dirigirse contra uno sólo."

Bajo el contexto de lo anterior, debe ser claro que tanto los deudores solidarios como aquel en quien se originó la deuda deben una misma cosa, es decir están sujetos a una misma obligación.

Ahora bien, con ocasión de lo dispuesto en el artículo 59 de la ley 788 de 2002, los municipios se sujetan obligatoriamente a los procedimientos establecidos en el Estatuto Tributario Nacional (E.T.) en lo que toca con la administración, determinación, discusión, cobro, devoluciones y régimen sancionatorio de los impuestos por ellos administrados.

En ese orden de ideas, conforme a lo dispuesto en el artículo 829 del E.T. se entienden ejecutoriados los actos administrativos que sirven de fundamento al cobro coactivo, entre otros, cuando los recursos interpuestos en la vía gubernativa o las acciones de restablecimiento del derecho o de revisión de impuestos se hayan decidido en forma definitiva, según el caso.

En consideración a esa norma, siempre que no se hayan resuelto los recursos interpuestos en vía administrativa, o que resolviéndolos se haya presentado demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, no pueden adelantarse procesos de cobro coactivo hasta tanto no se haya resuelto de forma definitiva la controversia, pues sólo hasta ese momento puede predicarse la ejecutoriedad de los actos administrativos. Y sin que pueda predicarse la ejecutoria de los actos administrativos, no puede fundamentarse un proceso de cobro coactivo.

Ahora lo anterior lo vamos a poner en contexto de la obligación que se ha pretendido cobrar a Familia del Pacífico (como deudor principal), a Productos Familia (como deudor solidario) y al BANAGRARIO (como deudor solidario), y el procedimiento que se ha adelantado contra cada uno para su cobro:

1. La obligación que se pretende cobrar a mi representado, fue inicialmente endilgada a la sociedad Familia del Pacífico S.A.S. por considerarla sujeto pasivo del impuesto de industria y comercio en la jurisdicción de Guachené. Sin embargo, los actos

² Concepto No. 2001045770 de 2001.

administrativos que liquidaron el impuesto a dicha sociedad fueron demandados ante la jurisdicción contenciosa administrativa.

En este primer momento, debe ser claro que los actos administrativos que liquidaron la deuda principal no están ejecutoriados y por ende no pueden ser fundamento de un proceso de cobro coactivo, hasta tanto no se profiera la sentencia de segunda instancia³.

2. No obstante lo anterior, el municipio adelantó un proceso de cobro coactivo contra la sociedad Familia del Pacífico, en el que terminó declarando como deudor solidario a la sociedad Productos Familia S.A., ordenando el embargo de sus cuentas y el desembolso de ese dinero por parte del Banco Agrario.
3. Además de ello, Productos Familia S.A. también interpuso demanda de nulidad y restablecimiento del derecho contra los actos que la vincularon como deudor solidario. Demanda que incluso fue admitida en el mes de marzo de 2020 por el Tribunal Administrativo del Cauca.
4. Sin perjuicio de que el Banco Agrario expusiera todo lo relacionado anteriormente, sustentando debidamente la improcedencia para desembolsar al municipio los dineros embargados a la sociedad Productos Familia S.A., el municipio insistió en la solicitud de entrega de los dineros y lo que resultó fue su declaratoria como deudor solidario de Productos Familia S.A. al Banco, manifestando que lo investigado y la instrucción de la Procuraduría Delegada para la Vigilancia Administrativa y Judicial, hace referencia únicamente a la obligación de Familia del Pacífico S.A. y no a la de Productos Familia S.A., que en su concepto son deudas completamente diferentes.

Conforme lo anterior, es claro que esta controversia con el municipio de Guachené se origina en dos errores de esa entidad territorial: (i) considerar que los deudores solidarios no están sujetos a lo que ocurra con la obligación principal y (ii) que la suspensión del proceso de cobro coactivo ocurre cuando se admite la demanda interpuesta ante la jurisdicción contenciosa. Me explico:

- El municipio considera que el hecho de que Familia del Pacífico haya demandado los actos de liquidación y los actos que perseguían el cobro de esa obligación, es un hecho ajeno que en ningún momento repercute en la obligación que persigue ahora de

³ Como se expuso anteriormente, este proceso ya tuvo sentencia de primera instancia completamente contraria a las pretensiones del municipio y fue recurrida por dicho ente territorial.

Productos Familia, no obstante haber sido declarado deudor solidario de esa obligación principal.

Tanto así que manifiesta que lo señalado por la Procuraduría no es aplicable a la deuda que pretendía cobrar a Productos Familia, en tanto hacían referencia a la obligación liquidada en cabeza de Familia del Pacífico.

Bajo ese entendido, implicaría considerar que son deudas independientes y con ello se configuraría un enriquecimiento sin causa por parte del municipio.

Lo anterior es un error del ente territorial, habida cuenta que tanto el deudor solidario como el deudor principal están sujetos a una misma obligación, por ello la suerte de la obligación principal trae consecuencias para ambos. Y en ese contexto, en el momento en el que los actos de liquidación expedidos contra Familia del Pacífico fueron demandados ante la jurisdicción contenciosa se ha debido suspender el proceso de cobro coactivo contra Familia del Pacífico, pero también contra Productos Familia por haber sido vinculado como deudor de esa misma obligación.

Y ha sido esa la consecuencia (la de la suspensión) que han debido tener los procesos adelantados contra Familia del Pacífico y Productos Familia, máxime teniendo en cuenta que (i) fue decretada una medida cautelar de suspensión de los actos de liquidación, y que esa medida está en firme; (ii) que ya hay sentencia de primera instancia anulando tanto esos actos de liquidación como los actos que pretendían su cobro; y, (iii) que en todo caso, Productos Familia también demandó los actos administrativos que lo vincularon como deudor solidario, y que esa demanda ya fue admitida por la jurisdicción contenciosa.

- El municipio considera que para suspender el proceso de cobro coactivo, la demanda contra los actos administrativos que fundamentan la obligación que persigue no solo ha debido ser interpuesta sino también admitida por la jurisdicción contenciosa, y ese es otro error.

En sentencia del 6 de noviembre de 2019, el H. Consejo de Estado señaló que la sola interposición de la demanda es presupuesto para que se suspenda el proceso de cobro coactivo:

“La sola interposición de la demanda en forma da lugar a entender que los actos están sometidos a discusión ante la jurisdicción, y que es preciso que no se adelante el cobro coactivo de estos actos hasta no contar con certeza de su legalidad.

La operancia de la excepción de interposición de la demanda en debida forma tiene como fin que los actos administrativos que sean objeto de cobro, puedan lograr su cometido una vez sean de obligatorio cumplimiento, y se erite que tales actos tengan fuerza ejecutoria transitoriamente, desde la decisión administrativa final hasta la fecha de admisión de la

demanda, y que una vez admitida la demanda, pierden tal condición, para ganarla otra vez con la sentencia definitiva. (...)

En conclusión, la Sala encuentra que el Concepto DIAN 022634 del 4 de marzo de 2008, y los Oficios 012337 del 19 de febrero de 2006, 026628 del 9 de abril de 2007, 001656 del 24 de diciembre de 2015, y 00979 del 7 de octubre de 2016, deben anularse, al condicionar la procedencia de la excepción contra el mandamiento de pago contenida en el numeral 5º del artículo 831 del Estatuto Tributario a la admisión de la demanda.”

Bajo el contexto de lo anterior se concluye lo siguiente:

- 1) Que la suerte de la obligación principal repercute tanto en el deudor principal como en el deudor solidario.
- 2) Que la sola interposición de demanda de nulidad y restablecimiento del derecho es presupuesto para suspender el proceso de cobro coactivo.
- 3) Que Familia del Pacífico interpuso demanda contra los actos de liquidación (que además originaron la deuda solidaria contra Productos Familia) y contra los actos de cobro coactivo ante la jurisdicción contenciosa; que existe una medida cautelar vigente que decretó la suspensión de esos actos administrativos; y que, además, ya hay sentencia de primera instancia anulándolos.
- 4) Que Productos Familia ya interpuso demanda de nulidad y restablecimiento del derecho contra los actos administrativos que la declararon deudor solidario de la obligación determinada inicialmente en cabeza de Familia del Pacífico, y que esa demanda incluso ya fue admitida en marzo de 2020.
- 5) Que en consideración a todo lo anterior, el BANAGRARIO no puede ser declarado legalmente como deudor solidario de una obligación que no podía cobrarse a Productos Familia ni a Familia del Pacífico, y que en caso de insistir en ello, de todas maneras, no puede pretender el pago de una obligación que ya se encuentra suspendida.

b. Imposibilidad legal del BANAGRARIO de realizar el pago de los títulos de depósito judicial que pretendía el municipio de Guachené

Como ya se explicó, el artículo 829 del Estatuto Tributario señala cuándo se entienden ejecutoriados los actos administrativos que sirven como fundamento al cobro coactivo, entre otros:

“4. Cuando los recursos interpuestos en la vía gubernativa o las acciones de restablecimiento de derecho o de revisión de impuestos se hayan decidido en forma definitiva, según el caso.” (las subrayas son mías)

Por su parte el parágrafo del artículo 837 ibídem, señaló: *“Cuando se hubieren decretado medidas cautelares y el deudor demuestre que se ha admitido demanda contra el título ejecutivo y que esta se encuentra pendiente de fallo ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo se ordenará levantarlas. (...)”*

A su vez, el artículo 837-1 del E.T. señala: *“(...) 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. (...)”*

La Superintendencia Financiera, en la Circular No. 042 de 2015, tampoco comparte que se realicen actuaciones como la que pretenden el municipio de Guachené, pues instruyó a los Bancos para que no acojan órdenes de secuestro por parte de las entidades territoriales sin revisar antes si esas órdenes satisfacen los requerimientos de la norma tributaria, debido a que para la comunidad jurídica es claro que actuaciones como éstas son completamente ilegales.

Así, son claras dos cosas: primero, que los actos administrativos que sirven de fundamento al cobro coactivo deben estar ejecutoriados, y que para ello es necesario que tanto los recursos interpuestos en la vía gubernativa como las acciones de nulidad y restablecimiento del derecho hayan sido resueltos de manera definitiva; y segundo, que los recursos que se embargan deben permanecer congelados en la cuenta bancaria del deudor y no ser desembolsados al acreedor hasta tanto se admita la demanda respectiva, pues cuando esto ocurra se debe ordenar el desembargo.

Bajo ese entendido, el actuar del BANAGRARIO estuvo debidamente sustentando en la normatividad y en la doctrina vigente, razón por la cual no ha debido ser declarado deudor solidario de la obligación endilgada a Productos Familia.

Adicional a lo anterior, y como es de conocimiento por parte del municipio, hoy existe una orden expresa dada por el Tribunal Administrativo del Cauca mediante providencia de fecha 3 de febrero de 2020, en donde de manera específica dispone:

“(...) Se declara la suspensión provisional de los actos acusados. El efecto de esta determinación consiste en que el municipio de Guachené, Cauca, no debe seguir adelante con el proceso de cobro coactivo, ni puede efectuar el remate ni pedir la entrega de los bienes o dineros embargados o congelados, en contra de Familia del Pacífico SAS”

“El apoderado de la parte actora informará de esta decisión a las entidades a quienes se les comunicó el embargo, en especial al Banco Agrario y a Bancolombia, que se sabe lo hicieron efectivo, advirtiéndoles que se abstengan de efectuar la entrega de los dineros al municipio de Guachené, Cauca.” (Subrayas fuera de texto)

Lo anterior, hace absolutamente necesario que la Resolución No. 005 del 27 de enero de 2020, no pueda ejecutarse en virtud de haber perdido su fuerza obligatoria por la suspensión de los actos administrativos que le sirvieron de fundamento, conforme lo establece el artículo 91 numerales 1 y 2 de la Ley 1437 de 2011.

c. Imposibilidad de declarar una responsabilidad por unas supuestas funciones de secuestre del BANAGRARIO.

La Resolución impugnada además, declara la responsabilidad en contra del Banco que represento por su supuesta condición de “secuestre” de los dineros embargados, de acuerdo con lo normado en el artículo 2273 del Código Civil.

De entrada, esta decisión desborda de manera grave cualquier competencia del municipio para declarar el incumplimiento de supuestas obligaciones civiles por la también supuesta calidad de “secuestre” del Banco Agrario, en el marco de un proceso de jurisdicción coactiva en donde ni siquiera la autoridad competente, es decir la jurisdicción contencioso administrativa, ha establecido mediante decisión ejecutoriada que los dineros embargados efectivamente pertenecen a la entidad territorial; muy por el contrario, como ya se indicó, la sentencia de primera instancia precisamente declara nula la liquidación de aforo y establece que no existe obligación a cargo de la sociedad Familias del Pacífico S.A.S. de pagar el impuesto de industria y comercio ilegalmente liquidado por el municipio.

Resulta paradójico que si la responsabilidad endilgada al Banco por el municipio, pretende ser por su puesta calidad de “secuestre”, se declare una solidaridad respecto de un deuda de carácter tributario, con base en el parágrafo 3 del artículo 839-1 del Estatuto Tributario.

El municipio desbordando sus competencias en el proceso de jurisdicción coactiva, hace responsable al Banco por el incumplimiento de una supuesta obligación de “secuestre” y a su vez, lo vuelve deudor solidario de una obligación tributaria, con fundamento en una norma que nada tiene que ver con esa supuesta función, cual es PARÁGRFO 3o. del artículo 839-1 del Estatuto Tributario que establece: “Las entidades bancarias, crediticias financieras y las demás personas y entidades, a quienes se les comunique los embargos,

que no den cumplimiento oportuno con las obligaciones impuestas por las normas, responderán solidariamente con el contribuyente por el pago de la obligación.”

Y como si no fuese suficiente, al deudor solidario en este caso al Banco Agrario de Colombia, el municipio de Guachené le liquida intereses moratorios a su cargo, determinando una obligación más elevada que la liquidada primigeniamente al deudor del Tributo.

4. Causales de nulidad

Por las razones anotadas previamente, el acto recurrido debe ser anulado pues viola lo que prevén las normas superiores, y en cualquier caso en su trámite se violó el debido proceso del Banco, como paso a explicarlo a continuación:

a. Nulidad total de la actuación administrativa por indebida o falsa motivación

La Sección Cuarta del Consejo de Estado ha definido la falsa motivación como *“(...)el vicio que afecta el elemento causal del acto administrativo, referente a los antecedentes legales y de hecho previstos en el ordenamiento jurídico para provocarlo, es decir, que las razones expuestas por la Administración al tomar la decisión, sean contrarias a la realidad.”*⁴

Del mismo modo, citando al tratadista Libardo Rodríguez, la Sección Tercera del Consejo de Estado, con respecto a la falsa motivación de los actos administrativos, ha señalado lo siguiente⁵: *“La falsa motivación consiste en que la ley exija unos motivos precisos para la manifestación de un acto administrativo, y la autoridad lo expida sin que estos motivos se hayan dado en la práctica. La ilegalidad por falsa motivación también puede presentarse cuando los motivos invocados por la autoridad que toma la decisión, no han existido realmente, bien sea desde el punto de vista material o jurídico”* (el subrayado es mío).

Es con base en el anterior entendimiento que considero que el acto recurrido está indebida o falsamente motivado, pues en él se declara como deudor solidario al BANAGRARIO, no obstante que tanto la obligación principal a cargo de Familia del Pacífico como la deuda solidaria de Productos Familia estén suspendidas y que por ello, legalmente el Banco no deba pagar los títulos de deuda que el municipio pretende.

⁴ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. Sentencia del 24 de marzo de 2000. C.P. Daniel Manrique Guzmán. Exp. 9772.

⁵ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia del 16 de junio de 2005. C.P. Ramiro Saavedra Becerra. Exp. 11854.

b. Nulidad total de la actuación administrativa por violación de las normas superiores en que debía fundarse

Con la expedición del acto que aquí se recurre se violan los artículos 829, 837 y 837-1 del E.T., tan y como se señaló ampliamente en el literal 3. Anterior.

5. Petición

- a. Que el pronunciamiento que resuelva sobre este recurso, de ser total o parcialmente desfavorable a mi representado, se ocupe de todos y cada uno de los argumentos acá propuestos.
- b. Que como consecuencia del análisis de todos los argumentos propuestos, se revoque en su integridad el acto recurrido o en su defecto se anule.

6. Anexos

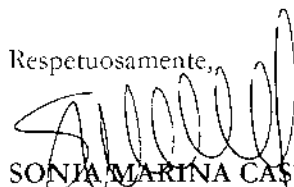
Con este recurso acompaño:

- a. Certificado de existencia y representación legal de la Compañía expedido en fecha reciente.
- b. Copia del Auto del 3 de febrero de 2020, proferido en el proceso 19001233300320180003200, por medio del cual el Tribunal Administrativo del Cauca decretó la medida cautelar de suspensión de los actos de liquidación de aforo y los actos de cobro coactivo expedidos en contra de Familia del Pacífico, y se ordenó al BANAGRARIO no efectuar la entrega de los dineros embargados al municipio de Guachené.
- c. Copia de la parte resolutive de la sentencia proferida en el proceso 19001233300320180003200, concediendo todas las pretensiones de la demanda instaurada por Familia del Pacífico.

7. Notificaciones

Las recibiré en la Carrera 9 No. 81 A – 26, Oficina 303, de Bogotá, Tel. 3208517046, e-mail: soniacastromora@hotmail.com

Respetuosamente,



SONIA MARINA CASTRO MORA

C.C.26.424.421 de Neiva

T.P. 180.253 del C.S. de la J.



NOTARIA 74 DEL CÍRCULO DE BOGOTÁ, D.C.

El anterior escrito fue presentado personalmente ante
este despacho por Sonia Macrina Castro

Maz

quien(es) se identifica(ron) con cédula de ciudadanía

No 26 424. 421 de Neiva Huila

y tarjeta(s) profesional(es) No 180253 del Consejo

Superior de la Judicatura
respectivamente.

Bogotá D.C. 19 de marzo de 2020



CC. 26 424. 421 Neiva,



Señores

MUNICIPIO DE GUACHENÉ – CAUCA

Doctora

MARY YURY BANGUERO CHARA

Tesorera Municipal

E. S. D.

Referencia: PODER PARA ACTUAR

PROCEDIMIENTO DE COBRO COACTIVO EN EL CUAL FUE DECLARADA LA SOLIDARIDAD DE UNA DEUDA A CARGO DEL BANCO AGRARIO DE COLOMBIA Y A FAVOR DEL MUNICIPIO DE GUACHENÉ – CAUCA A TRAVÉS DE LA RESOLUCIÓN No. 005 DEL 27 DE ENERO DE 2020.

JUAN CARLOS RODRIGUEZ MESA mayor de edad, vecino de esta ciudad, identificado con la cédula de ciudadanía No. 79.057.078 de Bogotá, obrando en mi condición de Representante Legal del BANCO AGRARIO DE COLOMBIA S.A., sociedad de economía mixta del orden nacional, sujeta al régimen de empresa industrial y comercial del estado, adscrita al Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, de la especie de las anónimas, con domicilio principal en la ciudad de Bogotá, según consta en el Certificado de Existencia y Representación Legal expedido por la Superintendencia Financiera de Colombia que se adjunta, por medio del presente documento manifiesto que CONFIERO poder especial, amplio y suficiente a la doctora SONIA MARINA CASTRO MORA, identificada con la cédula de ciudadanía no. 26.424.421 de Neiva y Tarjeta Profesional número 180.253 del C.S. de la Judicatura, para actúe en representación del Banco Agrario de Colombia dentro del procedimiento de jurisdicción coactiva en el que a través de la Resolución No. 005 del 27 de enero de 2020, el Municipio de Guachené – Cauca, declaró la solidaridad de la deuda a cargo del Banco Agrario de Colombia y a favor de la entidad territorial.

La apoderada queda ampliamente facultada para interponer el recurso de reconsideración que procede contra el acto administrativo contenido en el Resolución No. 005 del 27 de enero de 2020, para interponer las excepciones en contra del mandamiento de pago que eventualmente se expida dentro del mismo procedimiento y en general para ejercer cualquier actuación en defensa de los derechos e intereses del Banco Agrario de Colombia, ante el Municipio de Guachené dentro del procedimiento de jurisdicción coactiva.

Así mismo, la apoderada cuenta con todas las facultades inherentes al ejercicio del presente poder, en especial las de recibir, transigir, conciliar, sustituir, desistir, renunciar, reasumir y todas aquellas que tiendan al buen y fiel cumplimiento de su gestión.

Solicito de manera respetuosa, reconocerle personería en los términos aquí señalados.

Atentamente,

JUAN CARLOS RODRIGUEZ MESA

C.C No. 79.057.078 de Bogotá

Representante Legal

BANCO AGRARIO DE COLOMBIA S.A

Acepto,

SONIA MARINA CASTRO MORA

C.C No. 26.424.421 de Neiva

T.P. No. 180.253 del C. S. de la Judicatura



DILIGENCIA DE PRESENTACIÓN PERSONAL



26023

Artículo 2.2.6.1.2.4.1 del Decreto 1069 de 2015

En la ciudad de Bogotá D.C., República de Colombia, el dieciocho (18) de marzo de dos mil veinte (2020), en la Notaría Treinta y Seis (36) del Círculo de Bogotá D.C., compareció:

JUAN CARLOS RODRIGUEZ MESA, identificado con Cédula de Ciudadanía/NUIP #0079057078, presentó el documento dirigido a y manifestó que la firma que aparece en el presente documento es suya y acepta el contenido del mismo como cierto.

----- Firma autógrafa -----



8pnprnu8cde7
18/03/2020 - 12:26:30:622



Conforme al Artículo 18 del Decreto-Ley 019 de 2012, el compareciente fue identificado mediante cotejo biométrico en línea de su huella dactilar con la información biográfica y biométrica de la base de datos de la Registraduría Nacional del Estado Civil.

Acorde a la autorización del usuario, se dio tratamiento legal relacionado con la protección de sus datos personales y las políticas de seguridad de la información establecidas por la Registraduría Nacional del Estado Civil.

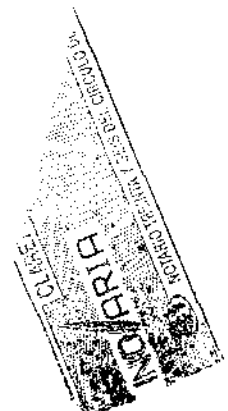


CLARET ANTONIO PEREA FIGUEROA

Notario treinta y seis (36) del Círculo de Bogotá D.C.

Consulte este documento en www.notariasegura.com.co

Número Único de Transacción: 8pnprnu8cde7



Certificado Generado con el Pin No: 6197007259571663

Generado el 03 de marzo de 2020 a las 07:11:17

**ESTE CERTIFICADO REFLEJA LA SITUACIÓN ACTUAL DE LA ENTIDAD
HASTA LA FECHA Y HORA DE SU EXPEDICIÓN**

Oficio No 2000005526-13 del 19 de abril de 2000 La Superintendencia Bancaria no encuentra ninguna objeción para que se suscriba el contrato de cesión parcial de activos y pasivos y contratos entre el Banco Central Hipotecario (cedente) y el Banco Agrario de Colombia (Cesionario)

Resolución S.B. No 0300 del 11 de marzo de 2002 la Superintendencia Bancaria aprobó la cesión parcial de los activos y pasivos de la CORPORACIÓN FINANCIERA DEL NORTE S.A. COFINORTE S. A. a BANCOLOMBIA S.A., BANCO AGRARIO DE COLOMBIA S.A. y BANCO DAVIVIENDA S.A.

Escritura Pública No 0592 del 20 de abril de 2009 de la Notaria 14 de BOGOTÁ D.C. (COLOMBIA). Su domicilio principal en la ciudad de Bogotá D.C. Su naturaleza jurídica es la de una sociedad de economía mixta del orden nacional, sujeta al régimen de empresa industrial y comercial del Estado, vinculada al Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, de la especie de las anónimas

Resolución S.F.C. No 1644 del 05 de diciembre de 2019 , autoriza la escisión del Banco Agrario de Colombia S.A.

AUTORIZACIÓN DE FUNCIONAMIENTO: Resolución S.B. 968 del 24 de junio de 1999

REPRESENTACIÓN LEGAL: El Presidente de Banagrario es Agente del Presidente de la República de su libre nombramiento y remoción y junto con el Jefe de Control Interno son los únicos funcionarios que tiene la calidad de empleados públicos. Parágrafo: De acuerdo con las normas legales vigentes, el Presidente podrá delegar sus atribuciones en los Vicepresidentes y demás empleados del Banagrario. Corresponde al Presidente del BANAGRARIO llevar la representación legal del mismo y ejercer la dirección de la administración de los negocios sociales, sin perjuicio de que otros empleados, puedan tener representación legal del Banco para asegurar su normal funcionamiento. La Junta Directiva determinará las personas al servicio de la Institución que podrán llevar la representación legal del Banagrario, diferentes al Presidente. En ejercicio de sus atribuciones le corresponderá al Presidente del BANAGRARIO: 1) Ejecutar las decisiones de la Asamblea y de la Junta Directiva, y diseñar los planes y programas que debe desarrollar el BANAGRARIO según políticas del Gobierno Nacional. 2) Orientar las actividades tendientes a establecer la misión, visión y objetivos a nivel Institucional, así como las estrategias para su obtención, ejecutando las políticas de la Junta y demás actos conducentes al adecuado funcionamiento. 3) Proponer la estructura de cargos, sus funciones y remuneraciones y nombrar y remover funcionarios de acuerdo con el procedimiento establecido para el efecto, sin perjuicio de las atribuciones propias de la Junta. 4) Preparar y presentar el Balance General y las cuentas e inventarios al finalizar cada ejercicio. 5) Velar por el cumplimiento de los Estatutos y de las decisiones que adopten la Asamblea General y la Junta Directiva. 6) Fijar las políticas para la elaboración de presupuestos y la consolidación nacional de la tesorería del BANAGRARIO, así como coordinar y aprobar las operaciones financieras y crediticias en las cuantías que determine la Junta directiva, con las limitaciones previstas en la ley y estos estatutos. 7) Convocar a la Junta Directiva y a la Asamblea a sus sesiones ordinarias y a las extraordinarias que considere convenientes. 8) Dirigir, administrar, controlar, orientar, y reglamentar la operación y la administración interna para el cumplimiento de su objeto. 9) Identificar prácticas administrativas y reglas que impliquen discriminación o privilegios que violen el principio de igualdad y adoptar las medidas tendientes a corregirlas. 10) Identificar las prácticas administrativas y reglas que desconozcan el principio de la moralidad y los demás establecidos en el artículo 209 de la Constitución Política. 11) Crear y conformar grupos internos de trabajo. 12) Dirigir y coordinar lo relacionado con el control interno disciplinario. 13) Presentar a la Junta Directiva los proyectos de presupuestos y demás iniciativas que considere convenientes para el funcionamiento y desarrollo del BANAGRARIO y, dentro del marco general fijado por los presupuestos y las políticas señaladas por la Junta, promover el recaudo de los ingresos y ordenar los gastos e inversiones delegando, cuando a su juicio ello sea necesario, facultades en otros funcionarios para ordenar gastos o hacer inversiones. 14) Mantener informada a la Junta Directiva y someter a la consideración de ella los informes que deben rendirse al Presidente de la República y a las otras autoridades. 15) Ejercer la dirección y control de las Gerencias Regionales Zonales o las que hagan sus veces. 16) Velar por que el Código de Buen Gobierno establecido para BANAGRARIO, sea conocido por todos sus accionistas, inversionistas y funcionarios. 17) Analizar y conceptuar las situaciones que sean puestas a su consideración y que puedan dar lugar a un



Certificado Generado con el Pin No: 6197007259571663

Generado el 03 de marzo de 2020 a las 07:11:17

**ESTE CERTIFICADO REFLEJA LA SITUACIÓN ACTUAL DE LA ENTIDAD
HASTA LA FECHA Y HORA DE SU EXPEDICIÓN**

EL SECRETARIO GENERAL

En ejercicio de las facultades y, en especial, de la prevista en el numeral 10 del artículo 11.2.1.4.59 del Decreto 1848 del 15 de noviembre del 2016.

CERTIFICA

RAZÓN SOCIAL: BANCO AGRARIO DE COLOMBIA S.A. Y PODRA USAR EL NOMBRE BANAGRARIO.

NATURALEZA JURÍDICA: Sociedad de Economía Mixta del Orden Nacional, sujeta al Régimen de Empresa Industrial y Comercial del Estado, vinculada al Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural de la especie de las anónimas. Entidad sometida al control y vigilancia por parte de la Superintendencia Financiera de Colombia.

CONSTITUCIÓN Y REFORMAS: Escritura Pública No 1759 del 16 de junio de 1988 de la Notaría 36 de BOGOTÁ D.C. (COLOMBIA), bajo la denominación AGILEASING S.A.

Resolución S.B. No 1033 del 29 de marzo de 1990 la Superintendencia Bancaria autoriza el funcionamiento de la sociedad AGILEASING S.A. para realizar dentro del territorio de la República de Colombia todos los actos y negocios comprendidos dentro de su objeto social.

Escritura Pública No 3246 del 19 de noviembre de 1993 de la Notaría 44 de BOGOTÁ D.C. (COLOMBIA), protocoliza la conversión en compañía de financiamiento comercial especializada en leasing cuya razón social será AGILEASING S.A. COMPAÑIA DE FINANCIAMIENTO COMERCIAL, reforma estatutaria autorizada con Resolución 3374 del 13 de octubre de 1993

Escritura Pública No 0040 del 13 de enero de 1994 de la Notaría 44 de BOGOTÁ D.C. (COLOMBIA). Modificó su razón social por la de FINANCIERA LEASING COLVALORES S.A. COMPAÑIA DE FINANCIAMIENTO COMERCIAL

Escritura Pública No 2655 del 24 de junio de 1999 de la Notaría 1 de BOGOTÁ D.C. (COLOMBIA), Sociedad de economía mixta del orden nacional, sujeta al régimen de Empresa Industrial y Comercial del Estado, vinculada al Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, protocoliza su conversión a BANCO bajo la denominación BANCO DE DESARROLLO EMPRESARIAL S. A., reforma estatutaria aprobada con Resolución 0968 del 24 de junio de 1999

Escritura Pública No 2474 del 26 de junio de 1999 de la Notaría 42 de BOGOTÁ D.C. (COLOMBIA). Se protocoliza el cambio de razón social por BANCO AGRARIO DE COLOMBIA S.A. y podrá usar el nombre BANAGRARIO

Decreto No 1065 del 26 de junio de 1999 emanado del Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, se dispuso entre otros la cesión de los activos, pasivos y contratos de la Caja de Crédito Agrario Industrial y Minero al Banco Agrario de Colombia S.A., con Sentencia C-918/99, proferida el 18 de noviembre de 1999, la Corte Constitucional resolvió declarar inexecutable en su totalidad el Decreto 1065 del 26 de junio de 1999, desde la fecha de su promulgación, con lo cual la situación jurídica y financiera de la Caja de Crédito Agrario Industrial y Minero se retrotrae a su estado inicial, es decir a la fecha en que fue proferido el decreto declarado inexecutable, esto es el día 26 de junio de 1999

Oficio No 1999039726 del 28 de junio de 1999 la Superintendencia Bancaria autoriza la cesión de activos y pasivos entre la Caja de Crédito Agrario Industria y Minero y el Banco Agrario de Colombia S.A., autorización que se entiende efectiva a partir del 25 de junio de 1999 y se condiciona al cumplimiento de los requisitos establecidos en los artículos 68 y 71 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y Circular Externa 007 de 1996

Oficio No 1999046199 del 24 de noviembre de 1999 el Banco Agrario de Colombia S.A., remite el contrato de cesión de activos, pasivos, contratos e inversiones con la Caja de Crédito Agrario Industrial y Minero



Certificado Generado con el Pin No: 6197007259571663

Generado el 03 de marzo de 2020 a las 07:11:17

**ESTE CERTIFICADO REFLEJA LA SITUACIÓN ACTUAL DE LA ENTIDAD
HASTA LA FECHA Y HORA DE SU EXPEDICIÓN**

NOMBRE	IDENTIFICACIÓN	CARGO
Paola Andrea Arenas Parra Fecha de inicio del cargo: 10/07/2019	CC - 37559481	Gerente Regional Santanderes
Lilia Ester Castillo Astralaga Fecha de inicio del cargo: 20/06/2019	CC - 32654695	Gerente Regional Costa
Juan Carlos Rodríguez Mesa Fecha de inicio del cargo: 02/01/2020	CC - 79057078	Representante Legal para todos los asuntos judiciales, extrajudiciales, procesos y actuaciones administrativas
Paola Ruiz Aguilera Fecha de inicio del cargo: 02/01/2020	CC - 52263723	Representante Legal para todos los asuntos judiciales, extrajudiciales, procesos y actuaciones administrativas
Gloria Marcela Sanchez Gallego Fecha de inicio del cargo: 10/07/2015	CC - 30334848	Suplente del Gerente Regional Cafetera
Rafael Fernando Torres Russy Fecha de inicio del cargo: 29/01/2020	CC - 79351151	Vicepresidente de Estrategia y Finanzas
Ruben Dario Pinto Hernandez Fecha de inicio del cargo: 07/04/2016	CC - 19338689	Representante Legal en Calidad de Gerente de Servicio al Cliente
Yenny Carina Aguirre Peñaloza Fecha de inicio del cargo: 16/06/2016	CC - 52209080	Representante Legal en Calidad de Profesional Senior Gerencia de Servicio al Cliente
Alba Lucia Linares Urquijo Fecha de inicio del cargo: 03/11/2016	CC - 21110770	Representante Legal en Calidad de Vicepresidente de Crédito y Cartera para Desarrollar las Funciones otorgadas por la Junta Directiva
Eddy Patricia Moreno López Fecha de inicio del cargo: 29/01/2020	CC - 51984982	Vicepresidente de Talento Humano
Miguel Angel Mazariegos Wiedmann Fecha de inicio del cargo: 14/03/2019	CC - 16740451	Vicepresidente de Banca Agropecuaria
Fabian Guillermo Santos Rubio Fecha de inicio del cargo: 05/04/2018	CC - 93237283	Gerente Nacional de Vivienda
Luis Ignacio Suárez Santamaria Fecha de inicio del cargo: 29/01/2020	CC - 79241032	Vicepresidente de Tecnología e Innovación
Liliana Mercedes Pallares Obando Fecha de inicio del cargo: 29/01/2020	CC - 51935050	Vicepresidente de Banca Empresarial y Oficial

Mónica Andrade Valencia

**MÓNICA ANDRADE VALENCIA
SECRETARIO GENERAL**

"De conformidad con el artículo 12 del Decreto 2150 de 1995, la firma mecánica que aparece en este texto tiene plena validez para todos los efectos legales."



Certificado Generado con el Pin No: 6197007259571663

Generado el 03 de marzo de 2020 a las 07:11:17

**ESTE CERTIFICADO REFLEJA LA SITUACIÓN ACTUAL DE LA ENTIDAD
HASTA LA FECHA Y HORA DE SU EXPEDICIÓN**

conflicto de interés. 18) Las demás que la ley determine o que se relacionen con el funcionamiento y organización del BANAGRARIO. (Escritura Pública 0592 del 20 de abril de 2009 Notaria 14 de Bogotá D.C.). En atención a lo dispuesto en el Acta No. 404 del 13 de agosto de 2009, la Junta Directiva circunscribe la representación legal del Secretario General a las siguientes funciones: a) Suscripción de respuestas a entes de control; b) Realización de trámites y actuaciones en nombre del Banco ante la Superintendencia Financiera de Colombia; se amplía las facultades según Acta No. 663 del 24 de julio de 2019 Celebrar los actos a que haya lugar, tales como elevar escrituras públicas contentivas de reformas estatutarias, inscripciones ante la Cámara de Comercio y ejecutar demás actos que por ley o estatutos deban ser aprobados por la Asamblea General de Accionistas o la Junta Directiva y que requieran para su respectiva formalización y/o perfeccionamiento de la firma del Secretario General. En atención a lo dispuesto en el Acta No. 636 del 15 de marzo de 2018, la Junta Directiva circunscribe la representación legal del Vicepresidente de Banca Agropecuaria a las siguientes funciones: a) Celebrar los contratos y/o actos a que haya lugar, y que se encuentran relacionados con el área a su cargo y con las funciones propias de la Vicepresidencia de Banca Agropecuaria, previo cumplimiento de las directrices impartidas en las políticas y procedimientos de contratación de la Entidad; b) Celebrar los convenios y/o acuerdo que requiera para la prestación de servicios bancarios que competen a la Vicepresidencia de Banca Agropecuaria, entre ellos, los convenios de pago y recaudo; c) Realizar las ofertas dentro del giro ordinario de los negocios del Banco, sujeta a la aprobación de las instancias correspondientes; d) Suscripción de respuestas a entes de control en asuntos concernientes a su cargo, previo visto bueno de la Secretaría General.

Que figuran posesionados y en consecuencia, ejercen la representación legal de la entidad, las siguientes personas:

NOMBRE	IDENTIFICACIÓN	CARGO
Francisco José Mejía Sendoya Fecha de inicio del cargo: 24/08/2018	CC - 6024200	Presidente
Carlos Enrique Fadul Niño Fecha de inicio del cargo: 15/12/2016	CC - 79372473	Representante Legal en calidad de Vicepresidente Ejecutivo
Luis Felipe Acero Lopez Fecha de inicio del cargo: 29/11/2018	CC - 19392891	Vicepresidente Administrativo
César Orlando León Torres Fecha de inicio del cargo: 24/01/2019	CC - 79443814	Vicepresidente de Operaciones
Hernando Augusto Aranzazu Cárdena Fecha de inicio del cargo: 24/12/2019	CC - 93364674	Secretario General
Mauricio Alberto Beltrán Sanín Fecha de inicio del cargo: 05/04/2018	CC - 79490470	Vicepresidente Jurídico
Jorge Hernán Borrero Vargas Fecha de inicio del cargo: 23/01/2020	CC - 79907788	Vicepresidente de Riesgos
Luis Fernando Perdomo Perea Fecha de inicio del cargo: 16/01/2020	CC - 94381719	Vicepresidente de Crédito
Martha Helena Torres Gutiérrez Fecha de inicio del cargo: 30/06/2011	CC - 51609497	Gerente Regional Bogotá
Ángela Patricia Ortiz De Ruiz Fecha de inicio del cargo: 03/01/2001	CC - 41744866	Gerente Regional Oriente
Andrés Zapata González Fecha de inicio del cargo: 28/02/2019	CC - 71745757	Gerente Regional Sur
Emiliano Angel Jaramillo Fecha de inicio del cargo: 06/06/2019	CC - 10266018	Gerente Regional Occidente
Sandra Helena García Orrego Fecha de inicio del cargo: 05/11/2015	CC - 43670150	Gerente Regional Antioquia





NOTARÍA 74 DEL CÍRCULO DE BOGOTÁ, D.C.

El anterior escrito fue presentado personalmente ante

este despacho por Sonia Marina Castro

Mora

quien(es) se identifica(ron) con 26.424.421 de

Neiva Huila

y tarjeta(s) profesional(es) No. 180253 del Consejo

Superior de la Judicatura
respectivamente.

Bogotá D.C. 19 de marzo de 2020

CC. 26424.421 Neiva.





**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CAUCA**

Popayán, tres de febrero de dos mil veinte

Magistrado ponente: **CARLOS HERNANDO JARAMILLO DELGADO**

ACUMULADOS

Expedientes:	19001 23 33 003 2018 00032 00
	19001 23 33 005 2018 00245 00
Actor:	FAMILIA DEL PACÍFICO SAS
Demandado:	MUNICIPIO DE GUACHENÉ
Medio de control:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Pasa el asunto para resolver la medida cautelar.

I. ANTECEDENTES

1. . La solicitud de medida cautelar

En los procesos de la referencia, Familia del Pacífico SAS, solicitó, en escritos separados de la demanda¹, que se decrete la medida cautelar de suspensión provisional de los siguientes actos administrativos:

De la Liquidación de Aforo No. 25 de 28 de agosto de 2017 y de la Resolución No. 036 de 15 de diciembre de 2017, emitidas por la Tesorería Municipal de Guachené, Cauca, en las que se liquidó la retención en la fuente de los períodos comprendidos entre enero de 2012 y enero de 2017, se impuso la sanción por no declarar, y se liquidaron los intereses moratorios.

Y de la Resolución No. 047 de 27 de abril de 2018 y de la Resolución No. 055 de 25 de mayo de 2018, en las que se resolvieron las excepciones contra el mandamiento de pago dictado dentro del proceso de cobro coactivo con sustento en las anteriores resoluciones de determinación del impuesto.

La solicitud anterior la sustentó en los siguientes tres argumentos: i) los actos de determinación del impuesto trasgredieron el numeral 4 del artículo 68 del Acuerdo Municipal No. 031 de 2012, al inaplicar, en forma flagrante su contenido, ii) el mandamiento de pago y la resolución que resolvió las excepciones, violaron los artículos 831, en su numeral 5, 833 y 837 del ET, al continuar el proceso de cobro coactivo y las medidas cautelares preventivas, pese a que el título que sirvió de base para la ejecución se encuentra demandado judicialmente, lo que fue demostrado, en la forma que avala

¹ En el proceso con radicado 2018 00032 reposan en tres cuadernos aparte y en el proceso con radicado 2018 00245 están a folios 869 y siguientes.

Expedientes: 19001 23 33 003 2018 00032 00
 19001 23 33 005 2018 00245 00
 Actor: FAMILIA DEL PACÍFICO SAS
 Demandado: MUNICIPIO DE GUACHENÉ
 Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

la jurisprudencia contenciosa administrativa, ante la entidad territorial, que inaplicó los artículos invocados, y iii) que se cumplen los requisitos para el decreto de la medida cautelar, porque los actos administrativos violan las normas superiores en que debían fundarse.

2. Traslado y pronunciamiento del demandado

De la solicitud anterior elevada en el proceso con radicado 2018 00032, se corrió el traslado de ley, dentro del que la entidad demandada no se pronunció².

De la petición elevada dentro del proceso con radicado 2018 000245, se corrió el traslado de ley, dentro del que la entidad demandada se opuso a su prosperidad.

Explicó que la excepción de interposición de demanda, debe ser acreditada con copia auténtica del auto admisorio de la demanda y con certificación sobre el trámite del proceso, exigencia que se fundaba en consideraciones de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, de la Procuraduría General de la Nación y de la Sala Penal del Tribunal Superior de Popayán, que se sirvió transcribir en lo pertinente y aportar al expediente. Agregó que si bien Familia anexó los documentos en la forma pedida, lo hizo por fuera de la oportunidad legal. Finalmente dijo que *"la medida cautelar decretada dentro del proceso de cobro coactivo y que hace referencia el apoderado de FAMILIA ya fue levantada"*.

2. Pronunciamiento de la parte actora

En escritos posteriores, el apoderado de Familia informó i) que una acción de tutela que había presentado contra el municipio de Guachené, Cauca, fue declarada improcedente, bajo la consideración que las medidas cautelares solicitadas en los procesos de la referencia eran procedentes, ii) se inició una investigación disciplinaria contra los funcionarios de la administración municipal, con ocasión de los hechos en que se fundan las pretensiones de las demandas de la referencia, y iii) que el Banco Agrario no ha hecho entrega de los dineros al alcalde municipal, porque la Procuraduría suspendió el procedimiento administrativo.

II. CONSIDERACIONES

El artículo 238 de la Constitución Política, faculta a la jurisdicción contenciosa administrativa, para suspender los efectos de los actos administrativos que sean cuestionados judicialmente. La suspensión se hace en forma provisional, por los motivos y con los requisitos establecidos por la ley.

La Ley 1437 de 2011 ubica la suspensión provisional como una de las medidas cautelares que el juez puede decretar, de oficio o a petición de parte, siempre que las considere *"necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del recurso y la efectividad de la sentencia"* y que tengan *"relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda"*. Artículos 229 y 230 numeral 3.

² Ver cuaderno de medidas cautelares

Expedientes: 19001 23 33 003 2018 00032 00
 19001 23 33 005 2018 00245 00
 Actor: FAMILIA DEL PACÍFICO SAS
 Demandado: MUNICIPIO DE GUACHENÉ
 Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

En específico, establece que la suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos de los que se pretenda la nulidad, procede por violación de las disposiciones invocadas en i) la demanda o en ii) la solicitud que se realice en escrito separado; siempre que la violación brote i) de la confrontación entre el acto acusado contra las normas superiores invocadas como violadas o ii) del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud. Artículo 231.

1. Lo demostrado, los actos administrativos y la solicitud de suspensión provisional

Con los elementos allegados al plenario, se tiene que el municipio de Guachené, Cauca, emitió la Resolución No. 025 de 2017, en la que expidió la liquidación de aforo y acumuló las sanciones e intereses, en contra de Familia del Pacífico SAS, por la no presentación de las liquidaciones y el no pago de las retenciones del impuesto de industria y comercio, por las vigencias comprendidas entre el 1 de enero de 2012 y el 31 de enero de 2017.

En esta resolución, asentó que la Tesorería Municipal, previa labor de fiscalización, estableció, que Familia del Pacífico SAS, no presentó ni pagó las declaraciones sobre las retenciones en la fuente del impuesto de industria y comercio por los servicios que le fueron prestados por otras personas, naturales y jurídicas, con quienes efectuó operaciones sujetas a dicho impuesto. Dijo que esto se demostró con la información suministrada por el mismo contribuyente, lo que en su sentir consistió en una confesión, en aplicación del artículo 747 del Estatuto Tributario Nacional. Y dejó constancia que por lo anterior emitió el emplazamiento previo por no declarar en contra de Familia del Pacífico SAS.

Seguidamente se ocupó de las objeciones planteadas por Familia. En este sentido, subrayó que dicho emplazamiento se notificó de conformidad con el artículo 565 del ET. Y respecto de la objeción atinente a que Familia, por ser agente retenedor se encontraba en la excepción contemplada en el artículo 68 del Estatuto Tributario del Municipio, según la cual no debía efectuar la retención en la fuente por el impuesto de industria y comercio, consideró que

"Si bien le asistiría la razón a la sociedad en el sentido de que sus operaciones de conformidad con la norma municipal no están sujetas a retención en la fuente del impuesto de industria y comercio, lo evidente es que esta es una perspectiva reduccionista, y aislada del sistema jurídico, en tanto haría prevalecer la norma municipal sobre las normas nacionales..."

Así las cosas, en la resolución se consideró que Familia del Pacífico SAS estaba en la obligación de efectuar la retención en la fuente por el impuesto de industria y comercio; y que al haberla omitido, debía responder ante la administración, sin perjuicio de que pudiera repetir por lo pagado contra el obligado al impuesto.

En este sentido, señaló que la obligación del contribuyente encontraba fundamento normativo en el artículo 66 de la Ley 383 de 1997, según la cual, en

Expedientes: 19001 23 33 003 2018 00032 00
19001 23 33 005 2018 00245 00
Actor: FAMILIA DEL PACÍFICO SAS
Demandado: MUNICIPIO DE GUACHENÉ
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

materia tributaria municipal debe aplicarse el Estatuto Tributario Nacional, en sus artículos 365 y siguientes.

Lo anterior lo sustentó en que, en materia tributaria deben aplicarse las normas municipales, departamentales y nacionales, pero atendiendo a que la facultad impositiva municipal se ejerce dentro de los límites de la Constitución y la ley, y observando que en caso de contradicción, deben preferirse las normas superiores. Concluyó entonces que, pese a:

...la contradicción de las normas municipales, evidente resulta que dicha contradicción no es de tal envergadura insuperable que permita inducir a la sociedad a la condición de considerarse No retenedor..."

En consecuencia, practicó la liquidación de aforo en contra de Familia del Pacífico SAS, por la retención en la fuente del impuesto de industria y comercio por los períodos comprendidos entre el 1 de enero de 2012 al 31 de enero de 2017, impuso la sanción por no declarar, y liquidó los intereses moratorios, lo cual lo totalizó en la suma 29.774'294.000 pesos.

Contra esta resolución, Familia del Pacífico SAS, impetró el recurso de reconsideración que fue resuelto por el municipio de Guachené, Cauca, por Resolución No. 036 de 2017, en la que modificó la liquidación practicada.

Resaltó que la resolución anterior, sí contiene los fundamentos jurídicos por los cuales se consideró que Familia del Pacífico SAS, debía efectuar la retención en la fuente por el impuesto de industria y comercio.

Consideró que no se configura la prescripción del período de enero de 2012 a julio de 2012, porque dicho fenómeno se calcula con la fecha del emplazamiento previo y no con la fecha de la liquidación oficial de aforo.

Aclaró que la sanción por no declarar no es un requisito previo e indispensable para efectuar la liquidación de aforo.

Reiteró los argumentos iniciales contra la inconformidad consistente en que Familia del Pacífico SAS no es agente de retención.

Destacó que en las respuestas y pruebas allegadas al procedimiento, Familia no hizo distinción de las personas naturales y jurídicas *"referentes a quiénes de los relacionados estarían exentos de la retención"*, y no aportó prueba alguna para excluirlos, por lo cual, en la liquidación de aforo *"hubo que incorporar como base para el cálculo de la retención, la totalidad de las compras y servicios informados, recordando que la prueba que servía para excluir ciertas operaciones son del contribuyente y no de la administración de impuestos..."*

Sostuvo, empero, que con el recurso que se resolvía, se allegaron unos recibos de personas obligadas al impuesto de industria y comercio con las cuales Familia tuvo vínculos, cuyos montos serían entonces descontados de la liquidación de la

Expedientes: 19001 23 33 003 2018 00032 00
19001 23 33 005 2018 00245 00
Actor: FAMILIA DEL PACÍFICO SAS
Demandado: MUNICIPIO DE GUACHENÉ
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

retención en la fuente que por dicho impuesto se le efectuó a Familia del Pacífico SAS.

Consecuentemente, determinó un valor total de 28.895'773.000 pesos.

Con fundamento en las anteriores resoluciones, el municipio de Guachené, Cauca, inició el procedimiento de cobro coactivo, dentro del que decretó una medida de embargo y emitió el mandamiento de pago de 16 de marzo de 2018, contra el cual Familia del Pacífico SAS presentó las excepciones que fueron resueltas por Resolución No. 047 de 2018, en el sentido de declararlas no probadas.

En esta resolución, aclaró que la indebida notificación del mandamiento de pago no está contemplada como excepción en su contra; sin perjuicio de lo cual alegó que la notificación se hizo de conformidad con las normas que la prevén. Consideró que la excepción de haberse interpuesto demanda de nulidad y restablecimiento del derecho en contra del título base de la ejecución, solo fue sustentada con copia simple del acta de reparto y de la primera hoja de la demanda, además que no se relacionaron o citaron los actos que fueron cuestionados, por lo que la excepción no prosperaba. Y manifestó que la excepción de no contarse con un título ejecutivo es falsa, si se tiene en cuenta que los actos administrativos en los que se impuso la obligación se encuentran ejecutoriados al haberse resuelto el recurso de reconsideración.

Contra esta determinación, Familia del Pacífico interpuso recurso de reposición, que fue resuelto por el municipio de Guachené, Cauca, por Resolución No. 55 de 2018.

En esta resolución, reiteró que no se demuestra la excepción de interposición de demanda, porque no se allegó copia certificada del auto que admite la demanda, sino solo copia simple del acta de reparto y de la primera hoja de la demanda. Explicó que la interpretación del artículo 829 del ET consiste en que la ejecutoria de los actos opera en forma excluyente, esto es, que se ejecutorian cuando se han resuelto los recursos en la vía gubernativa, o la acción de restablecimiento del derecho, lo que opera en forma disyuntiva y no copulativa. Insistió en que el mandamiento de pago se notificó según la prescripción del artículo 826 del ET. Clarificó que en el mandamiento de pago no deben discutirse aspectos sustanciales definidos en la liquidación de aforo y en la resolución del recurso de reconsideración. Y, finalmente, adujo que es procedente el remate de los bienes embargados, según el artículo 837 del ET.

En contra de estas resoluciones, Familia del Pacífico pide que se decrete la suspensión provisional de sus efectos.

Frente a la Resolución No. 025 de 2017 y a la Resolución No. 036 de 2017, aduce que deben ser suspendidas porque inaplicaron el numeral cuarto del artículo 68 del Estatuto Tributario Municipal, según el cual, la retención no se efectúa en aquellas operaciones en las que el comprador es gran contribuyente, como en este caso lo es Familia del Pacífico SAS. Y respecto de la Resolución No. 047 de 2018 y de la Resolución No. 55 de 2018, alegó que deben ser suspendidas porque se configuró la excepción de

Expedientes: 19001 23 33 003 2018 00032 00
 19001 23 33 005 2018 00245 00
 Actor: FAMILIA DEL PACÍFICO SAS
 Demandado: MUNICIPIO DE GUACHENÉ
 Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

interposición de demanda de nulidad y restablecimiento del derecho contra el acto administrativo de determinación del impuesto que sirvió de base a la ejecución.

3. Juicio de la Sala frente a la Resolución No. 025 de 2017 y la Resolución No. 036 de 2017

Para resolver lo anterior, observa la Sala que la retención en el impuesto de industria y comercio aparece reglamentada en los artículos 64 y siguientes del Acuerdo No. 031 de 2012, del Concejo Municipal de Guachené, Cauca, por medio del cual se establece el estatuto tributario del municipio de Guachené, Cauca, y se dictan otras disposiciones. Copias de este acuerdo fueron allegadas por las partes, con las demandas y las contestaciones.

Como bien lo exponen las partes, los artículos establecen que la retención en el impuesto de industria y comercio se regirá por las normas del acuerdo y que se efectuará siempre y cuando en la operación económica se cause el impuesto en el municipio de Guachené, Cauca; además, define los agentes de retención, los sujetos de la retención, las operaciones no sujetas a retención, la base mínima para retención, tarifa, cuenta contable de retenciones, y las obligaciones de declarar y pagar el impuesto retenido y la de expedir certificados.

En este orden de ideas, de conformidad con el artículo 66, se tiene que son agentes de retención del impuesto de industria y comercio quienes cumplan las siguientes dos condiciones: i) estén así definidos en el mismo artículo y ii) contraten la prestación de servicios para ser ejecutados en la jurisdicción del municipio de Guachené, Cauca. Entre los enlistados por el artículo están los contribuyentes del impuesto de industria y comercio que se encuentren catalogados como grandes contribuyentes o régimen común por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, entre otros.

Según el artículo 67, los agentes de retención deben efectuar la retención del impuesto de industria y comercio así: i) por la compra de servicios, ii) a contribuyente que sean proveedores de servicios no domiciliados en el municipio y iii) siempre y cuando se trate de una operación sujeta a retención.

En este sentido, el artículo 68 establece, literalmente, que

"La retención no se aplicará en los siguientes casos:

(...)

4. Cuando el comprador sea agente retenedor.

(...)"

Nótese entonces que en aplicación del artículo 66 del Acuerdo, son agentes de retención los grandes contribuyentes o del régimen común, quienes, en principio, deben efectuar la retención en el impuesto de industria y comercio, si compran servicios a contribuyentes, es decir, a los obligados al impuesto de industria y comercio, que no sean domiciliados en el municipio de Guachené, Cauca, y si la compra es una operación sujeta a retención.

Expedientes: 19001 23 33 003 2018 00032 00
 19001 23 33 005 2018 00245 00
Actor: FAMILIA DEL PACÍFICO SAS
Demandado: MUNICIPIO DE GUACHENÉ
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Empero, de los artículos 67 y 68 del mismo acuerdo, se desprende que esos mismos agentes de retención, en este caso, los grandes contribuyentes o del régimen común, no deben efectuar la retención del impuesto de industria y comercio, cuando ellos sean el comprador, o lo que es igual, cuando ellos efectúen una compra de servicios, porque en este evento u operación no se aplica la retención.

Descendiendo al caso en estudio, se sabe que Familia del Pacífico SAS, está calificada como gran contribuyente por la DIAN, según lo aceptan las partes y según las resoluciones No. 02031 de 2008, No. 41 de 2014, No. 76 de 2016 y No. 12 de 2018, de la DIAN, disponibles en su página web www.dian.gov.co; por lo anterior, en aplicación del artículo 68 del Estatuto Tributario del municipio de Guachené, Cauca, Familia del Pacífico SAS no debía efectuar retención en el impuesto de industria y comercio, en todas aquellas operaciones en que fuera comprador de servicios.

Justamente, el proceso de imposición de la obligación tributaria que aquí se estudia, inició con el requerimiento de parte del municipio de Guachené, Cauca, para que Familia del Pacífico SAS, allegara la información de las personas que le prestaron algún servicio *"ya sea en la adquisición de bienes o servicios a su empresa"*, ante lo cual, Familia del Pacífico envió la información de la *"totalidad de las operaciones realizadas"* con inclusión de los contribuyentes domiciliados y no domiciliados en el municipio de Guachené, Cauca, por así haber insistido la Tesorería Municipal. Y sobre dicha información se efectuó la liquidación de la retención en el impuesto de industria y comercio en los actos administrativos cuestionados.

En lo cual se advierte que el municipio de Guachené, Cauca, incluyó en la liquidación de la retención contra Familia del Pacífico, todas las operaciones, incluidas la compra de bienes, y con contribuyente domiciliados y no domiciliados en su jurisdicción, supuestos que no se encuentran reglamentados en su Estatuto Tributario Municipal. Y desconoció, flagrantemente, que según lo dispuesto en el Estatuto Tributario Municipal, Familia del Pacífico SAS, en su calidad de gran contribuyente no tenía la obligación de efectuar la retención en las operaciones de compra, cuya contabilidad le remitió –y que también allegó a este proceso judicial–, tal como se deja expuesto.

Ahora bien, en los actos administrativos, y a lo largo de este proceso, el municipio de Guachené, Cauca, adujo que el mencionado artículo 68 de su propio Estatuto Tributario no era de observarse, porque, en su sentir, allí se establece una excepción en forma incompleta y por tanto inaplicable al tratarse de un error normativo, y en su criterio debían emplearse las normas superiores, la Constitución y la ley, siguiendo el principio de interpretación que la norma superior prevalece sobre la norma inferior.

Para la Sala, este razonamiento no es de recibo porque el artículo 68 del Estatuto Tributario del municipio de Guachené, Cauca, en una lectura fluida, natural, obvia, y sin necesidad de elucubraciones, dispone que los agentes retenedores, entre estos, los grandes contribuyentes, cuando realicen compras de servicios, no tienen la obligación de efectuar la retención en el impuesto de industria y comercio. Lo que significa que se trata de una disposición clara y expresa, y que debe ser acatada.

A la vez se tiene que esa norma, que es una excepción a la retención en el impuesto de industria y comercio, no es incompleta, ni aparece como viciada en su producción. En

Expedientes: 19001 23 33 003 2018 00032 00
19001 23 33 005 2018 00245 00
Actor: FAMILIA DEL PACÍFICO SAS
Demandado: MUNICIPIO DE GUACHENÉ
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

este sentido, para la Sala no es de recibo el argumento de los actos administrativos, que la norma no determina el nivel territorial en el que opera, porque al tratarse de la retención en el impuesto de industria y comercio, se sigue la característica de este tributo de ser principalmente local, y, por demás, es evidente y lógico que la retención es el mecanismo de recaudo del impuesto de industria y comercio en la jurisdicción del municipio de Guachené, Cauca, por aparecer regulada en su Estatuto Tributario, cuyo alcance territorial es la jurisdicción municipal, tal como allí mismo se prescribe en los artículos 64 y siguientes, ya expuestos.

Cabe agregar que el establecimiento de exenciones o beneficios tributarios es una facultad de las entidades territoriales, reconocida por la Constitución, la ley y la jurisprudencia.

En otras palabras, el establecimiento de la excepción sobre la cual gira el presente litigio, hace parte de la facultad de la entidad territorial, lo que encuentra sustento constitucional y legal. Y aún más, resulta ser una disposición amparada por la presunción de legalidad, al estar consagrada en el acto administrativo que contiene el Estatuto Tributario del municipio de Guachené, Cauca, lo que conlleva también su obligatoriedad frente a la propia administración que lo expide, frente a los destinatarios y frente a terceros.

Y para la Sala, no es cierto que pese a la existencia del artículo 68 del Estatuto Tributario del municipio de Guachené, Cauca, que consagra la excepción en la que se ampara Familia del Pacífico SAS, en su caso deban aplicarse, como lo arguyen los actos demandados, las normas superiores, específicamente el Estatuto Tributario Nacional para la imposición de la obligación de retener, bajo la inaudita finalidad de no desarticular el ordenamiento jurídico ni la naturaleza del Estado colombiano.

Ello no es cierto, por las siguientes razones: i) porque tal como se dijo, el artículo invocado sí es aplicable, ii) porque los actos administrativos cuestionados no señalan cuál es, entonces, la norma que sustenta la obligación de retener, iii) porque, en este sentido, en los actos administrativos se cita el artículo 66 de la Ley 383 de 1997, que prescribe que las entidades territoriales aplicarán los procedimientos del Estatuto Tributario, es decir, que regula una materia procedimental, pero no sustancial sobre imposición del tributo, y se citan también los artículos 365 y siguientes del Estatuto Tributario, que regulan la retención en la renta, esto es, la retención en un impuesto distinto al de industria y comercio, y de alcance nacional, que no de manera específica para la jurisdicción del municipio de Guachené, Cauca; y porque iv) el argumento que deben aplicarse las normas superiores, es una falacia, ya que no se aprecia una contradicción entre el artículo 68 del Estatuto Tributario del municipio de Guachené, Cauca, con las normas superiores.

Como se sabe el Congreso de la República es el órgano soberano en materia impositiva, quien a través de una ley crea los tributos nacionales y territoriales, lo que es igual a que la facultad creadora de impuestos está atribuida al órgano de representación del orden nacional. Para este efecto, determina todos los elementos de la obligación tributaria, o algunos, evento en el cual, establece los parámetros a partir de los cuales las asambleas y los concejos pueden establecer los demás elementos de sus tributos, siempre con arreglo a la Constitución y a la ley correspondiente. De manera que la

218

Expedientes:	19001 23 33 003 2018 00032 00
	19001 23 33 005 2018 00245 00
Actor:	FAMILIA DEL PACÍFICO SAS
Demandado:	MUNICIPIO DE GUACHENÉ
Medio de control:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

autonomía fiscal de las entidades territoriales no es ilimitada, pues no pueden apartarse ni contrariar lo dispuesto en la ley. Y sería en este último supuesto, de la contradicción, en el que pudiera aplicarse el principio que la ley superior se prefiere o deroga a la inferior, como expresión del ordenamiento jurídico jerárquico que opera en Colombia, jerarquía que sirve de instrumento de determinación de la validez de las normas. Sobre esto, en sentencia C.037 de 2000 se lee:

"La unidad del sistema jurídico, y su coherencia y armonía, dependen de la característica de ordenamiento de tipo jerárquico de que se reviste. La jerarquía de las normas hace que aquellas de rango superior, con la Carta Fundamental a la cabeza, sean la fuente de validez de las que les siguen en dicha escala jerárquica. Las de inferior categoría, deben resultar acordes con las superiores, y desarrollarlas en sus posibles aplicaciones de grado más particular. En esto consiste la connotación de sistema de que se reviste el ordenamiento, que garantiza su coherencia interna. La finalidad de esta armonía explícitamente buscada, no es otra que la de establecer un orden que permita regular conforme a un mismo sistema axiológico, las distintas situaciones de hecho llamadas a ser normadas por el ordenamiento jurídico.

De la condición jerárquica del sistema jurídico se desprende la necesidad de inaplicar aquellas disposiciones que por ser contrarias a aquellas otras de las cuales derivan su validez, dan lugar a la ruptura de la armonía normativa. Así, aunque la Constitución no contemple expresamente la llamada excepción de ilegalidad, resulta obvio que las disposiciones superiores que consagran rangos y jerarquías normativas, deben ser implementadas mediante mecanismos que las hagan efectivas, y que, en ese sentido, la posibilidad de inaplicar las normas de inferior rango que resulten contradictorias a aquellas otras a las cuales por disposición constitucional deben subordinarse, es decir, la excepción de legalidad, resulta acorde con la Constitución. La Corte aprecia que, en principio, una norma legal que se limitara a reiterar el orden jurídico que emana de la Constitución y a autorizar la inaplicación de las normas que irrespetaran tal orden, sería constitucional."

Pero en el sub examine, el artículo 68 del estatuto tributario del municipio de Guachené, Cauca, no contradice las normas superiores, sino que se limita a regular el mecanismo de retención del impuesto de industria y comercio, lo que es una facultad propia de la entidad territorial, amén que se trata de un aspecto que no ha sido regulado en forma diferente en el Estatuto Tributario por ser esta norma del orden nacional y aquella del orden territorial.

Para la Sala, de conformidad con los principios y valores del ordenamiento jurídico colombiano, le resulta inconstitucional e ilegal la afirmación contenida en los actos administrativos cuestionados en la que se aduce que

"Si bien le asistiría la razón a la sociedad en el sentido de que sus operaciones de conformidad con la norma municipal no están sujetas a retención en la fuente del impuesto de industria y comercio, lo evidente es que esta es una perspectiva reduccionista, y aislada del sistema jurídico, en tanto haría prevalecer la norma municipal sobre las normas nacionales..."

216

Expedientes:	19001 23 33 003 2018 00032 00 19001 23 33 005 2018 00245 00
Actor:	FAMILIA DEL PACÍFICO SAS
Demandado:	MUNICIPIO DE GUACHENÉ
Medio de control:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Lo así dicho por el municipio de Guachené, Cauca, corrobora la prosperidad de lo peticionado por Familia del Pacífico, pues claramente expresa que le asiste razón en el sentido que sus operaciones, de conformidad con la norma municipal, refiriéndose al Estatuto Tributario Municipal, no están sujetas a retención en la fuente del impuesto de industria y comercio. A la vez, el desconocimiento de esta afirmación, es lo que resulta aislado y contrario al sistema jurídico colombiano.

Con estos argumentos queda evidenciado que las resoluciones cuestionadas inaplicaron el Estatuto Tributario Municipal, en el que debían fundarse, por lo que es procedente el decreto de la medida cautelar de suspensión provisional de sus efectos, como se hará en la parte resolutive de este auto.

4. Juicio de la Sala frente a la Resolución No. 047 de 2018 y la Resolución No. 055 de 2018

Para resolver sobre la suspensión provisional de estas resoluciones, se tiene que el artículo 828 del Estatuto Tributario dispone que prestan mérito ejecutivo, entre otras, las liquidaciones oficiales ejecutoriadas. Por su parte, el artículo 829 del mismo ET, prevé que los actos administrativos se entienden ejecutoriados en cuatro eventos, de los cuales interesa al *sub judice* destacar el previsto en su numeral 4, que prevé:

"ARTICULO 829. EJECUTORIA DE LOS ACTOS. Se entienden ejecutoriados los actos administrativos que sirven de fundamento al cobro coactivo:

(...)

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

Sobre esta norma, el Consejo de Estado, Sección Cuarta, ha reiterado que contiene dos hipótesis distintas, así:

"Como se observa, el numeral 4º contempla dos supuestos en que los actos soporte del cobro coactivo pueden encontrarse ejecutoriados:

i) Cuando se trata de actos administrativos susceptibles de los recursos propios de la vía gubernativa y estos han sido interpuestos, debida y oportunamente. Según esta regla, el acto administrativo que sirve de título ejecutivo queda ejecutoriado una vez la entidad oficial decida los recursos interpuestos, siempre y cuando, el interesado no lo demande ante la jurisdicción, porque de hacerlo se estaría ante el siguiente supuesto legal.

ii) Cuando los actos administrativos que sirvieron de título ejecutivo fueron demandados ante la jurisdicción, por el afectado, para obtener la declaratoria de nulidad y el restablecimiento de sus derechos. En estos casos, se entenderán ejecutoriados una vez sea proferida la decisión judicial definitiva."

Respecto de esta última, la jurisprudencia explica que es necesario que el acto administrativo alcance firmeza, para que dé certeza de la obligación actualmente

711

Expedientes:	19001 23 33 003 2018 00032 00 19001 23 33 005 2018 00245 00
Actor:	FAMILIA DEL PACÍFICO SAS
Demandado:	MUNICIPIO DE GUACHENÉ
Medio de control:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

exigible y pueda ser ejecutado contra la voluntad del deudor. Dice que es acorde con el numeral 5 del artículo 831 del ET que permite la excepción contra el mandamiento de pago de interposición de demanda de nulidad y restablecimiento del derecho. Precisa que la demanda debe encaminarse contra el acto administrativo que determina la obligación y que, a su vez, sirve de título ejecutivo para la administración. Indica que ella impide que ese acto adquiera fuerza ejecutoria, la que solo se logra en el momento en que la jurisdicción la decida de manera definitiva. Sobre el momento a partir del cual se configura la excepción, ha dicho que, por regla general, opera cuando se acredita la admisión de la demanda, lo que permite verificar que ha reunido todos los requisitos de ley para que sea conocida por el juez, y desde cuando se traba la relación jurídica procesal entre las partes. Ha avalado también que la excepción se configura pese a ser presentada por fuera del plazo del artículo 830 del ET, para proponer las excepciones – ver 12 de noviembre de 2015, radicado 22017 y 21 de junio de 2018, radicado 21537-. Dispone que una vez comprobada la excepción, se debe declarar y ordenar la terminación del proceso de cobro coactivo y el levantamiento de las medidas cautelares que se hayan decretado. Por último, anota que si la demanda no prospera, la administración puede iniciar el proceso de cobro coactivo contra el demandante expidiendo un nuevo mandamiento de pago.

Este Tribunal también se ha pronunciado en casos similares al de la referencia, y ha acogido de manera uniforme la posición que se acaba de exponer sobre la falta de ejecutoria del título ejecutivo por la interposición de demanda de nulidad y restablecimiento del derecho en su contra; por tanto, es clara la existencia de un precedente tanto vertical como horizontal, frente al cual no se observan razones suficientes para variarlo.

Descendiendo al caso concreto, se corrobora que contra los actos que establecieron la obligación y que sirvieron de fundamento al municipio de Guachené para adelantar el proceso de cobro coactivo, se impetró una demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, que no ha sido decidida en forma definitiva.

Esto es, que contra las resoluciones No. 025 y No. 036 de 2017, en las que el municipio de Guachené expidió la liquidación de aforo y acumuló las sanciones e intereses, en contra de Familia del Pacífico SAS, por la no presentación de las liquidaciones y el no pago de las retenciones del impuesto de industria y comercio, por las vigencias comprendidas entre el 1 de enero de 2012 y el 31 de enero de 2017, en contra de esas resoluciones, se presentó una demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, el 23 de enero de 2018, que fue radicada con el No. 2018 00032, en este mismo Tribunal, que fue admitida por auto de 26 de junio de 2018, proceso en el que aún no se dicta sentencia en primera instancia.

Cabe anotar que dentro del proceso de cobro coactivo adelantado por el municipio de Guachené, Familia del Pacífico SAS, propuso la excepción en contra del mandamiento de pago de interposición de demanda de nulidad y restablecimiento del derecho en contra de las resoluciones mencionadas en el párrafo anterior.

Lo que permite concluir que se encuentra probada la excepción de interposición de demanda de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción contenciosa administrativa y la de falta de ejecutoria del título ejecutivo.

Expedientes: 19001 23 33 003 2018 00032 00
 19001 23 33 005 2018 00245 00
 Actor: FAMILIA DEL PACÍFICO SAS
 Demandado: MUNICIPIO DE GUACHENÉ
 Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Juzga entonces la Sala que al no haberse atendido la excepción referida dentro del proceso de cobro coactivo, se transgredió lo dispuesto en el numeral 3° del artículo 831 y el artículo 833 del E.T. Se agrega además, que resulta desacertado considerar que la confirmación en vía gubernativa de la liquidación de aforo es suficiente para hacer exigible el título, sin considerar el derecho que le asiste al contribuyente de demandar la nulidad de dichos actos, en uso de la facultad concedida por el artículo 138 del CPACA, de cuyo resultado depende que exista o no el título base del proceso de cobro. Esto, según la interpretación atrás referida respecto del numeral 4 del artículo 829 del ET.

Por lo anterior, se declarará la suspensión provisional de los actos acusados. El efecto de esta determinación consiste en que el municipio de Guachené, Cauca, no debe seguir adelante con el proceso de cobro coactivo, ni puede efectuar el remate ni pedir la entrega de los bienes o dineros embargados o congelados, en contra de Familia del Pacífico SAS. El apoderado de la parte actora informará de esta decisión a las entidades a quienes se les comunicó el embargo, en especial al Banco Agrario y a Bancolombia, que se sabe lo hicieron efectivo, advirtiéndoles que se abstengan de efectuar la entrega de los dineros al municipio de Guachené, Cauca.

5. Conclusión

Se declarará la suspensión provisional de las resoluciones demandadas, por violar las normas superiores, según lo expuesto.

En consecuencia, se dispone:

1. Decretar la suspensión provisional de la Resolución No. 025 de 2017, por la cual, en contra de Familia del Pacífico SAS, se expidió la liquidación de aforo y se acumularon las sanciones e intereses, por la no presentación de las liquidaciones y el no pago de las retenciones del impuesto de industria y comercio, por las vigencias comprendidas entre el 1 de enero de 2012 y el 31 de enero de 2017; y de la Resolución No. 036 de 2017, en la que se resolvió el recurso de reconsideración contra la resolución anterior; ambas resoluciones proferidas por el Tesorero Municipal de Guachené, Cauca, según lo expuesto.
2. Decretar la suspensión provisional de la Resolución No. 047 de 2018, por la cual, el municipio de Guachené, Cauca, resolvió las excepciones propuestas en contra del mandamiento de pago interpuestas por Familia del Pacífico SAS, y de la Resolución No. 055 de 2018, por la cual el municipio de Guachené, Cauca, resolvió el recurso de reposición contra la resolución anterior, en el sentido de confirmarla, de ordenar seguir adelante con la ejecución y el remate de los dineros embargados o congelados en las cuentas bancarias.
3. En consecuencia, el municipio de Guachené, Cauca, no debe seguir adelante con el proceso de cobro coactivo, ni puede efectuar el remate, ni pedir la entrega de los bienes o dineros embargados o congelados, en contra de Familia del Pacífico SAS.

Expedientes: 19001 23 33 003 2018 00032 00
19001 23 33 005 2018 00245 00
Actor: FAMILIA DEL PACÍFICO SAS
Demandado: MUNICIPIO DE GUACHENÉ
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

22

El apoderado de la parte actora informará de esta decisión a las entidades a quienes se les comunicó el embargo, en especial al Banco Agrario y a Bancolombia, que se sabe lo hicieron efectivo, advirtiéndoles que se abstengan de efectuar la entrega de los dineros al municipio de Guachené, Cauca.

CÓPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

Los Magistrados,


CARLOS H. JARAMILLO DELGADO


NAUN MIRAWAL MUÑOZ MUÑOZ


DAVID FERNANDO RAMÍREZ FAJARDO

Expediente:

Actor:

Demandado:

Medio de control:

19001 23 33 003 2018 00032 00

19001 23 33 005 2018 00245 00

FAMILIA DEL PACÍFICO SAS

MUNICIPIO DE GUACHENÉ

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por
autoridad de la Ley

F A M I L I A

PRIMERO: DECLARAR la nulidad de la Resolución No. 025 de 2017, por la cual, en contra de Familia del Pacífico SAS, se expidió la liquidación de aforo y se acumularon las sanciones e intereses, por la no presentación de las liquidaciones y el no pago de las retenciones del impuesto de industria y comercio, por las vigencias comprendidas entre el 1 de enero de 2012 y el 31 de enero de 2017; y declarar la nulidad de la Resolución No. 036 de 2017, en la que se resolvió el recurso de reconsideración contra la resolución anterior; ambas resoluciones proferidas por el Tesorero Municipal de Guachené, Cauca, según lo expuesto.

SEGUNDO: A título de restablecimiento del derecho, DECLARAR que Familia del Pacífico SAS no está obligada a efectuar, ni a presentar ni pagar la retención del impuesto de industria y comercio, para el período gravable comprendido entre el 1 de enero de 2012 hasta el 31 de enero de 2017, en el municipio de Guachené, Cauca, como tampoco a la sanción por no declarar, liquidada en los actos anulados en el numeral anterior.

TERCERO.- DECLARAR la nulidad de la Resolución No. 047 de 2018, por la cual, el municipio de Guachené, Cauca, resolvió las excepciones propuestas en contra del mandamiento de pago interpuestas por Familia del Pacífico SAS, y DECLARAR la nulidad de la Resolución No. 055 de 2018, por la cual el municipio de Guachené, Cauca, resolvió el recurso de reposición contra la Resolución No. 047 de 2018, en el sentido de confirmarla, de ordenar seguir adelante con la ejecución y el remate de los dineros embargados o congelados en las cuentas bancarias.

CUARTO.- A título de restablecimiento del derecho, DECLARAR probada la excepción de interposición de demanda de restablecimiento del derecho ante la jurisdicción contencioso administrativa y ORDENAR la terminación del procedimiento de cobro coactivo que se adelanta en contra de Familia del Pacífico SAS, y el levantamiento de la medida preventiva de embargo de la Resolución No. 005 de 26 de enero de 2018, como cualquier otra decretada con ocasión del cobro coactivo seguido por el municipio de Guachené, Cauca, contra Familia del Pacífico SAS. Para la efectividad de esta orden, el municipio de Guachené, Cauca, oficiará nuevamente a todas y cada una de las entidades a quienes les comunicó la medida de embargo, en el sentido de informaries que fue levantada; en especial, oficiará al Banco Agrario y a Bancolombia, y pedirá que los dineros embargados sean puestos a disposición nuevamente de Familia del Pacífico SAS.

QUINTO: Condenar en costas al municipio de Guachené, Cauca, según lo expuesto. Liquidense por Secretario.