



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI

Santiago de Cali, 09 de febrero de dos mil dieciocho (2018)

Auto Interlocutorio N° 079

Proceso: 76001 33 31 006 2017 00207 00
Acción: Reparación Directa
Demandante: José William García Huertas y otros
Demandado: Municipio Santiago de Cali y otros

Una vez vencido el término de traslado de la demanda, pasa a Despacho el proceso de la referencia, para decidir sobre las solicitudes de llamamiento en garantía presentadas por las entidades accionadas, esto es, Empresa de Transporte Blanco y Negro S.A., Empresa Grupo Integrado de Transporte Masivo S.A., Metro Cali S.A. y Municipio Santiago de Cali, interpuestas los días 11 de septiembre, 10 de octubre, 10 de noviembre y 10 de noviembre del año 2017, respectivamente.

Se observa que las entidades demandas presentaron los llamamientos en garantía dentro del término legal como se desprende de la constancia secretarial, toda vez que el término de traslado de la demanda venció el 14 de noviembre de 2017 (Fl. 347 del cuaderno principal), por tanto las entidades tenían hasta dicha calendada para incoarlos, al respecto tenemos:

La Empresa de Transporte Blanco y Negro S.A. presentó llamamiento en garantía contra la compañía de Seguros Allianz Seguros S.A., con fundamento en las pólizas de Seguros de Automóviles Nos. 21646057 y 21646064 las cuales tuvieron vigencia durante el 22 de octubre de 2014 al 21 de octubre de 2015 (Fls. 162 y 163 c. principal).

La Empresa Grupo Integrado de Transporte Masivo S.A. llamó en garantía a la Compañía Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A., en razón a la Póliza de Seguros de Automóviles número 1507114004733 con vigencia desde el 20 de noviembre de 2014 hasta el 19 de noviembre de 2015 (Fl. 188 c. principal)

Por su parte Metrocali S.A. presentó llamamiento en garantía en contra de la compañía de Seguros del Estado S.A., con fundamento en la póliza de responsabilidad civil extracontractual No. 45-40-101014678 cuya vigencia era del 12 de octubre de 2012 al 12 de junio de 2015 (Fl. 274 c. principal).

El Municipio de Santiago de Cali llamó en garantía a la Compañía de Seguros "Mapfre Colombia", en razón de la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual N° 1501215001154 con vigencia desde el 28 de marzo del 2015 hasta el 16 de noviembre de 2015 (Fl. 338 c. principal).

Revisadas las solicitudes, se encuentra que las mismas reúnen los requisitos indicados en el artículo 225 del CPACA y que fueron presentadas dentro de la oportunidad legal, esto es, dentro del término de traslado para contestar la demanda

de conformidad con lo establecido por el artículo 172 del CPACA, por tal motivo, se ordenará la vinculación al proceso de las compañías de Seguros Allianz Seguros S.A., Seguros del Estado S.A. y Mapfre Seguros Generales de Colombia, esta última en calidad de llamada en garantía de las entidades Grupo Integrado de Transporte Masivo S.A. y Municipio de Santiago de Cali.

De otra parte se debe indicar que se informó al Despacho el 1 de febrero de 2018 sobre el inicio del proceso de validación del acuerdo extrajudicial de organización empresarial del Grupo Integrado de Transporte MASIVO S.A. – GIT MASIVO S.A., sin embargo, como en el presente medio de control de reparación directa no hay lugar a decretar la suspensión del proceso, se continuará con el trámite de mismo.

En virtud de lo expuesto, el Juzgado Sexto Administrativo Oral del Circuito de Cali,

RESUELVE

1° ADMITIR el llamamiento en garantía presentado por los apoderados judiciales de las entidades empresas de Transporte Blanco y Negro S.A., Grupo Integrado de Transporte Masivo S.A., Metro Cali S.A. y Municipio de Santiago de Cali, de conformidad con lo expuesto.

2° VINCULAR al proceso a las compañías de Seguros Allianz Seguros S.A. llamada en garantía de la empresa Transporte Blanco y Negro S.A.; Seguros del Estado S.A. llamada en garantía de la compañía Metro Cali S.A.; y Mapfre Seguros Generales de Colombia, en calidad de llamada en garantía de las entidades Grupo Integrado de Transporte Masivo S.A. y Municipio de Santiago de Cali.

3°. NOTIFÍQUESE personalmente el llamamiento en garantía a las compañías Allianz Seguros S.A., Seguros del Estado S.A. y Mapfre Seguros Generales de Colombia, en la forma y términos indicados en los artículos 197, 198 y 199 del CPACA, teniendo en cuenta las modificaciones consagradas en el artículo 612 de la Ley 1564 de 2012. Lo anterior de conformidad con lo establecido en el artículo 66 del CPG aplicable a la presente acción en virtud de lo dispuesto en el artículo 227 del CPACA.

4°. CÓRRASE traslado del llamamiento en garantía a las compañías Allianz Seguros S.A., Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A., Seguros del Estado S.A. y Mapfre Seguros Generales de Colombia, por el término de 15 días, de conformidad con el artículo 225 del CPACA y teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 199 del CPACA.

5°. Se reconoce personería judicial para representar a la parte demandada Blanco y Negro Masivo S.A., como apoderado al Doctor Edgar Benítez Quintero identificado con C.C. N° 16.789.181 y T.P. N° 86.320 del C. S. de la J., en los términos del poder especial que le fue conferido visible a folio 136 del plenario.

6°. Reconocer personería judicial para representar a la parte demandada Grupo Integrado de Transporte Masivo S.A. al abogado Iván Ramírez Würtemberger, identificado con C.C. N° 16.451.786 y T.P. N° 59.354 del C. S. de la J. en los términos del poder que le fue conferido visible a folio 179 del cuaderno principal del expediente.

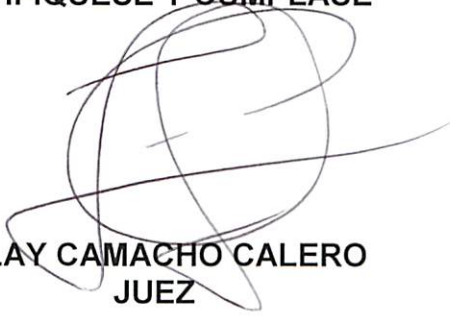
7°. Se reconoce personería judicial para representar a la parte demandada Metro Cali S.A., como apoderado principal al abogado Carlos Andrés Heredia Fernández, identificado con C.C. N° 14.638.306 y T.P. N° 180.961 del C. S. de la J y como

312

apoderada sustituta a la Doctora Carolina Ocampo Franco, identificada con C.C. N° 1.130.617.507 y T.P. N° 206.061 del C. S. de la J., en los términos del poder que les fue conferido visible a folio 252 del plenario.

8°. Reconocer personería judicial para representar a la parte demandada Municipio de Santiago de Cali, como apoderado principal al Doctor Jaime Fabián Solarte Alvear, identificado con C.C. N° 14.621.421 y T.P. N° 206.165 del C. S. de la J, en los términos del poder especial que le fue conferido visible a folio 291 del cuaderno principal.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


ZULAY CAMACHO CALERO
JUEZ

JS

Defensor

016 12.02.15

/





JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE CALI

Santiago de Cali, 9 de febrero de dos mil dieciocho (2018)

Auto Interlocutorio N° 78.

Proceso: 76001 33 33 006 2017 00249 00
Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante: UNE – EPM Telecomunicaciones S.A.
Demandado: Municipio de Santiago de Cali

La parte actora en el escrito de demanda presentó solicitud de medida cautelar consistente en la suspensión provisional de las Resoluciones N° 4131.1.21-4708, 4131.1.21-4709 y 4131.1.21-4720 todas del 15 de julio de 2016, así como las Resoluciones N° 4131.040.21-0313 de 26 de abril de 2017, 4131.040.21-0367 de 2 de mayo de 2017 y 4131.040.21-0392 de 5 de mayo de 2017 proferidas por la entidad accionada.

La parte pasiva fue notificada de la admisión de la demanda por conducta concluyente mediante providencia del 24 de noviembre de 2017 (fl. 144), momento en el que también se le notificó de la medida cautelar y se le corrió traslado de cinco días de la misma, allegando anticipadamente escrito mediante el cual dio contestación a la respectiva solicitud.

El Despacho pasa entonces a pronunciarse sobre la medida cautelar solicitada previa las siguientes,

CONSIDERACIONES

1. DE LAS MEDIDAS CAUTELARES

Según señalan los artículos 229 y siguientes del CPACA en todos los procesos declarativos que se adelantan en la jurisdicción contencioso administrativo se pueden pedir la declaratoria de las medidas que se consideren necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia.

De las normas del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo se logra concluir que:

- a) Las medidas cautelares podrán ser de naturaleza preventiva, conservativa, anticipativa o de suspensión.
- b) Estas siempre deberán tener relación directa con las pretensiones de la demanda.
- c) Dentro de las medidas cautelares que se pueden decretar se encuentra la de suspender provisionalmente los efectos de un acto administrativo.
- d) La decisión sobre la medida cautelar no implica prejuzgamiento.
- e) Los requisitos necesarios para que proceda la declaratoria de una medida cautelar como la solicitada – suspensión provisional de un acto administrativo - se encuentran consagrados en el artículo 231 del CPACA, según el cual “*Cuando se pretenda la nulidad*

de un acto administrativo, la suspensión provisional de sus efectos procederá por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado, cuando tal violación surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud. Cuando adicionalmente se pretenda el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios deberá probarse al menos sumariamente la existencia de los mismos (...).

De la normatividad en cita se concluye que solo procede la suspensión de los efectos de un acto administrativo cuando del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas invocadas como violadas o las pruebas allegadas se evidencie la violación aducida. Así también lo ha indicado el H. Consejo de Estado¹ por ejemplo en la providencia del 15 de noviembre de 2012, con ponencia del Dr. MARCO ANTONIO VELILLA MORENO, Rad: 11001-03-24-000-2012-00277-00, Actor: GUSTAVO MODESTO DEMARCHI, en la que se dijo:

"La procedencia de la medida de suspensión provisional está supeditada, según mandato del artículo 231 del C.P.A. y C.A., a que sea solicitada y sustentada de forma expresa y pueda establecerse infracción de una de las disposiciones que le sirven de fundamento por confrontación directa o del estudio de las pruebas allegas con la solicitud (...)."

Adicional a lo anterior, el H. Consejo de Estado² al estudiar la procedencia de las medidas cautelares ha hecho referencia a los elementos tradicionales de la misma -artículo 231 CPACA-, como son el *fumus boni iuris* y el *periculum in mora*, en los siguientes términos:

*"En cuanto a los criterios que debe seguir el juez contencioso administrativo para determinar la procedencia de una medida cautelar, es preciso reconocer que éste cuenta con un espacio de discrecionalidad para adoptarla así como para modular sus efectos en el caso concreto. En este contexto, debe el Juez tener en cuenta el principio de proporcionalidad como, de hecho, se desprende, además de las exigencias constitucionales y convencionales, de la normativa sobre las medidas cautelares al establecer como uno de los requisitos para el decreto de la cautela que "el demandante haya presentado los documentos, informaciones, argumentos y justificaciones que permitan concluir, mediante un juicio de ponderación de intereses, que resultaría más gravoso para el interés público negar la medida cautelar que concederla" (artículo 231 CPAYCA). (...) Lo anterior quiere significar que el marco de discrecionalidad del Juez no debe entenderse como de arbitrariedad, razón por la cual le es exigible a éste la adopción de una decisión judicial suficientemente motivada, conforme a los materiales jurídicos vigentes y de acuerdo a la realidad fáctica que la hagan comprensible intersubjetivamente para cualquiera de los sujetos protagonistas del proceso y, además, que en ella se refleja la pretensión de justicia, razón por la cual es dable entender que en el escenario de las medidas cautelares, el Juez se enfrenta a la exposición de un razonamiento en donde, además de verificar los elementos tradicionales de procedencia de toda cautela, es decir el *fumus boni iuris* y el *periculum in mora*, debe proceder a un estudio de ponderación y sus subprincipios integradores de idoneidad, necesidad y proporcionalidad *stricto sensu*, ya que se trata, antes que nada, de un ejercicio de razonabilidad.
(...)*

MEDIDA CAUTELAR DE SUSPENSION PROVISIONAL - Sustento, fundamento

¹ Ver también la providencia del 03 de diciembre de 2012, C.P. GUILLERMO VARGAS AYALA, Rad: 11001-03-24-000-2012-00290-00, Actor: MILTON FERNANDO CHAVEZ GARCIA

² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera Subsección C. Consejero Ponente, Jaime Orlando Santofimio Gamboa, Auto Medida Cautelar de Suspensión Provisional de 13 de mayo de 2015.

*La suspensión provisional, como toda medida cautelar, debe estar siempre debidamente sustentada en los dos pilares fundamentales sobre los cuales se edifica todo sistema cautelar, a saber: los principios del periculum in mora y del fumus boni iuris, en virtud de los cuales **siempre se tendrá que acreditar en el proceso el peligro que representa el no adoptar la medida y la apariencia del buen derecho respecto del cual se persigue un pronunciamiento definitivo en la sentencia que ponga fin al litigio.** (...) Ahora bien, para arribar a la conclusión de que la norma demandada atenta contra el orden jurídico debe el juez necesariamente hacer un proceso de interpretación del derecho y materializarlo en una debida y suficiente motivación, sin romper las fronteras que implica la medida cautelar para incursionar en la decisión de fondo. (...) También debe el juez establecer que entre la norma que se dice vulnerada y el acto administrativo acusado exista una situación de subordinación jurídica, pues de no existir la medida cautelar se tornaría improcedente, ya que no se configuraría la subsunción que se exige para configurar la infracción que demanda la medida de suspensión provisional.*

Por último, en cuanto a la estructuración de los elementos en cita, la H. Corte Constitucional en SU 913 de 2009 sostuvo que *"El primero, periculum in mora, tiene que ver con el riesgo de que al no adoptarse la medida cautelar sobrevenga un perjuicio o daño mayor del que se expone en la demanda, que de no precaverse, transforme en tardío el fallo definitivo. Tiene igualmente que ver con un temor fundado de que el derecho se frustre o sufra menoscabo durante la sustanciación del proceso. El segundo, fumus boni iuris, aduce a un principio de veracidad en cuanto a la afectación del derecho invocado como fundamento de la pretensión principal. Estos dos principios, asegura la doctrina, deben operar de manera concurrente, al punto que la falta de uno de estos elementos, debe dar lugar a que: i. se rechace la medida cautelar ó ii. se otorgue la medida pero de manera limitada".*

2. DEL CASO EN CONCRETO

2.1. ARGUMENTOS DE LA PARTE ACTORA

En cuanto a la argumentación de la solicitud de suspensión provisional de los actos administrativos acusados, debe manifestar el Despacho que la parte actora muy poco indicó al respecto, pues en el acápite correspondiente de la demanda se limitó a citar los artículos 230 y 231 del CPACA, indicando además que la expedición de tales actos administrativos violó su derecho de defensa y debido proceso, por cuanto no medió un trámite previo por parte de la autoridad tributaria que le permitiera a la accionante defenderse; finalmente hace mención que la presente solicitud tiene por finalidad suspender el cobro de lo presuntamente adeudado y con ello evitar que las partes incurran en "desgastes" al solicitar el "dinero de una resolución" que a su criterio se encuentra viciada, constituyéndose para su representada en un perjuicio económico en tanto la suspensión rogada no implicaría para las partes perjuicio alguno.

2.2. NORMAS PRESUNTAMENTE VIOLADAS

En la demanda se estima como violada la siguiente:
Constitución Política, artículo 29.

2.3. ARGUMENTOS DE LA DEMANDADA

Frente a la medida cautelar indicó el apoderado judicial del Municipio de Santiago de Cali que la invocada suspensión de los actos administrativos acusados para nada generarían

el efecto buscado toda vez que con la sola interposición del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho se suspende el efecto de tales decisiones.

Agrega que lo pedido debe denegarse habida cuenta que no se ha demostrado la violación de las normas invocadas, además refiere que los actos administrativos expedidos por la administración municipal contienen: sustento o el principio de causa; verificación de los antecedentes realizada mediante visitas y documentos del contribuyente; debida calificación y valoración de los argumentos y pruebas del contribuyente.

Concluye afirmando que su defendida motivó dichos actos administrativos conforme a lo establecido en el C.P.A.C.A, como además enmarcó su actuar dentro de los parámetros establecidos por la ley y que en su momento dio a conocer al contribuyente los motivos, fundados en hechos reales por los cuales expidió cada uno de ellos.

2.4. DE LO PROBADO

De las pruebas allegadas obrantes infolios y que resultan relevantes para decidir, tenemos como probado que:

Frente al periodo tributario del mes de Febrero de 2015:

La entidad accionante mediante comunicación No. **4131.1.12.10-10 del 23 de septiembre de 2015** fue requerida por el municipio de Santiago de Cali –Departamento Administrativo de Hacienda mediante el concepto de “impuesto a la telefonía urbana” a efectos de que el contribuyente demandante cancelara el menor valor facturado para el mes de **febrero de 2015** por concepto del impuesto a la telefonía urbana y en cuantía de **\$1.041.203,00** junto con los intereses moratorios (fls. 2 a 4).

La accionada mediante Resolución No. **4131.1.21-4708 del 15 de julio de 2016** “*por medio de la cual se determina la obligación y se declara deudor moroso de telefonía urbana al agente recaudador UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A. con identificación 900.092.385 por el mes de febrero del año 2015*” impuso la declaratoria de deudor moroso del accionante por el periodo de febrero de 2015 por valor de \$1.041.203,00. (fls. 16 a 20).

Contra esta decisión de la administración la demandante presentó recurso de reconsideración el día 27 de septiembre de 2016 (fls. 26 a 34).

La administración municipal profiere la Resolución No. 4131.040.21.0392 del 5 de mayo de 2017 “por medio de la cual se resuelve un recurso de reconsideración”, confirmando el acto administrativo contenido en la Resolución No. 4131.1.21-4708 del 15 de julio de 2016 (fls. 67 a 72).

Frente al periodo tributario del mes de marzo de 2015:

La entidad accionante mediante comunicación No. **4131.1.12.10-11 del 23 de septiembre de 2015** fue requerida por el municipio de Santiago de Cali –Departamento Administrativo de Hacienda mediante el concepto de “impuesto a la telefonía urbana” a efectos de que el contribuyente demandante cancelara el menor valor facturado para el mes de **marzo de 2015** por concepto del impuesto a la telefonía urbana y en cuantía de **\$1.151.477,00** junto con los intereses moratorios (fls. 5 a 7).

164

La accionada mediante Resolución No. **4131.1.21-4709 del 15 de julio de 2016** "*por medio de la cual se determina la obligación y se declara deudor moroso de telefonía urbana al agente recaudador UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A. con identificación 900.092.385 por el mes de marzo del año 2015*" impuso la declaratoria de deudor moroso del accionante por el periodo de marzo de 2015 por valor de \$1.151.477,00. (fls. 21 a 25).

Contra esta decisión de la administración la demandante presentó recurso de reconsideración el día 27 de septiembre de 2016 (fls. 35 a 43).

La entidad territorial profiere la Resolución No. **4131.040.21.0367 del 2 de mayo de 2017** "*por medio de la cual se resuelve un recurso de reconsideración*", confirmando el acto administrativo contenido en la Resolución No. 4131.1.21-4709 del 15 de julio de 2016 (fls. 60 a 66).

Frente al periodo tributario del mes de Octubre de 2015:

La entidad accionante mediante la Resolución No. **4131.1.12.10-26 del 26 de enero de 2016** fue requerida por el municipio de Santiago de Cali –Departamento Administrativo de Hacienda mediante el concepto de "impuesto a la telefonía urbana" a efectos de que el contribuyente demandante cancelara el menor valor facturado para el mes de **octubre de 2015** por concepto del impuesto a la telefonía urbana y en cuantía de **\$1.521.380,00** junto con los intereses moratorios (fls. 8 a 10).

La accionada mediante Resolución No. **4131.1.21-4720 del 15 de julio de 2016** "*por medio de la cual se determina la obligación y se declara deudor moroso de telefonía urbana al agente recaudador UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A. con identificación 900.092.385 por el mes de Octubre del año 2015*" impuso la declaratoria de deudor moroso del accionante por el periodo de octubre de 2015 por valor de \$1.521.380,00. (fls. 11 a 15).

Contra esta decisión de la administración la demandante presentó recurso de reconsideración el día 27 de septiembre de 2016 (fls. 44 a 52).

Finalmente la entidad territorial profiere la Resolución No. **4131.040.21.0313 del 26 de abril de 2017** "*por medio de la cual se resuelve un recurso de reconsideración*", confirmando el acto administrativo contenido en la Resolución No. 4131.1.21-4720 del 15 de julio de 2016 (fls. 53 a 59).

2.5. ANÁLISIS DEL CASO

Lo primero que hay que indicar es que en la actualidad las medidas cautelares, como las que nos ocupan, obligan al Juez a realizar un análisis entre el acto acusado y las normas invocadas como transgredidas y a estudiar las pruebas allegadas con la solicitud³. Así las cosas y conforme lo expuesto en el escrito de demanda se pasan a citar las normas y los cargos invocados como violados por la parte actora.

³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, auto del 3 de diciembre de 2012, Rad. No. 11001-03-24-000-2012-00290-00. C.P.: Guillermo Vargas Ayala.

Alega la parte demandante que los actos administrativos acusados fueron expedidos contrariando el precepto constitucional consagrado en el artículo 29, de ahí que surja necesaria la prosperidad de la medida cautelar invocada.

Suscintamente señala que su derecho al debido proceso y de defensa le fue cercenado tras evidenciarse que frente a los actos administrativos acusados no se expidieron otros actos que el actor denomina como de “trámite” o previos, por tanto la medida a título de sanción a ellos impuesta, se colige de sus argumentos, resultó sorpresiva.

Adiciona en su escrito de demanda que las inconformidades con los actos administrativos demandados radica igualmente en el hecho que la Subdirección de Impuesto y Rentas Municipales, al revisar el informe de julio de 2015, consideró que existían diferencias e inconsistencias en la liquidación del impuesto a la telefonía urbana entre el valor facturado reportado por el operador y el valor facturado calculado por el Municipio sin tener en cuenta los argumentados presentados, incurriendo en el error de declararlo deudor moroso por omisión en el recaudo del impuesto a la telefonía urbana.

Bien, analizados los cargos expuestos por la parte actora, considera esta instancia judicial que el punto de discusión se basa en la presunta violación al debido proceso.

Frente a este aspecto, debe indicarse que en modo alguno esta instancia judicial desconoce que la Constitución Política reconoce y protege el derecho al debido proceso y de defensa, tal y como se advierte del contenido del citado artículo 29 constitucional.

Y precisamente es el Máximo Tribunal Constitucional⁴ quien jurisprudencialmente ha definido el debido proceso como *“un derecho fundamental que tiene una aplicación concreta no sólo en las actuaciones judiciales sino también en las administrativas. La garantía fundamental del debido proceso se aplica a toda actuación administrativa desde la etapa de inicio del respectivo procedimiento hasta su terminación, y su contenido debe asegurarse a todos los sujetos. En este sentido, la actuación de las autoridades administrativas debe desarrollarse bajo la observancia del principio de legalidad, marco dentro del cual pueden ejercer sus atribuciones con la certeza de que sus actos podrán producir efectos jurídicos. De esta manera, se delimita la frontera entre el ejercicio de una potestad legal y una actuación arbitraria y caprichosa. Ahora bien, en los casos en los que la actuación de las autoridades respectivas carezcan de fundamento objetivo y sus decisiones sean el producto de una actitud arbitraria y caprichosa que traiga como consecuencia la vulneración de derechos fundamentales de las personas, nos encontramos frente a lo que se ha denominado como vía de hecho”*

En virtud de lo anterior, conviene hacer referencia frente a las decisiones adoptadas por la accionada a través de los actos administrativos acusados, indicando que los mismos no se muestran violatorios del derecho reclamado por el actor, precisamente el accionante se duele que previo al proferimiento de las resoluciones N° 4131.1.21-4708, 4131.1.21-4709 y 4131.1.21-4720 adiadadas 15 de julio de 2016 y de las Resoluciones N° 4131.040.21-0313 de 26 de abril de 2017, 4131.040.21-0367 de 2 de mayo de 2017 y 4131.040.21-0392 de 5 de mayo de 2017, las primeras declarativas de la calidad de deudor moroso de telefonía urbana de la entidad accionante para los periodos ya conocidos y las segundas, resolutivas del recurso de reconsideración que contra aquellas se presentaron, la accionada no desplegó ninguna actividad previa o de trámite que le hubiere permitido en

⁴ Sentencia T-1082/12

gracia de discusión anticipar su defensa y presentar argumentos en su favor frente a las medidas sancionatorias de orden tributario a ella impuesta.

Lo anterior no encuentra mayor sustento toda vez que considera esta instancia que previo a la declaratoria de deudor moroso de la accionante para los periodos ya comentados la administración municipal emitió los requerimientos No. 4131.1.12.10-10 y No. 4131.1.12.10-11 ambos del 23 de septiembre de 2015 y el No. 4131.1.12.10-26 del 26 de enero de 2016 donde el municipio de Santiago de Cali –Departamento Administrativo de Hacienda mediante el concepto de “impuesto a la telefonía urbana” exhorta al contribuyente demandante para que cancele el menor valor facturado para los meses de febrero, marzo y octubre de 2015 por concepto del impuesto a la telefonía urbana y en las cuantías en líneas superiores ya descritas junto con los intereses moratorios, conducta activa por parte de la accionada que dejó de ser mencionada en el escrito de la demanda pero que efectivamente constituye, por lo menos con el acervo probatorio hasta ahora compilado en el presente asunto, suficiente para colegir que los actos administrativos acusados no tomaron por sorpresa o fueron a “espaldas” de la parte actora.

Así las cosas, según lo probado antes de la expedición de los actos administrativos acusados hubo un requerimiento previo, por tanto no encuentra ánimo de prosperidad la aseveración hecha por el actor.

De otra parte el Despacho concluye efectivamente que dentro de los actos administrativos acusados se encuentra la fundamentación y el sustento de las decisiones adoptadas hoy cuestionadas en el presente medio de control, esto es, ha cumplido con el requisito de la exposición de motivos; debiéndose durante el proceso analizar si tal motivación estuvo o no ajustada a derecho.

Ahora, en cuanto a los dos requisitos anteriormente indicados y que son necesarios para la prosperidad de la medida cautelar – i) *periculum in mora* y ii) *fumus boni iuris* tenemos: en cuanto al primero, no se acreditó ni se evidencia cuáles son las razones para temer la existencia de un daño mayor de no decretarse la medida; en cuanto al segundo, se advierte por parte de esta juzgadora que de conformidad con lo alegado y aportado por las partes al plenario, no se tiene plena prueba de la vulneración que se alega en la demanda; en efecto, no cuenta el Despacho con evidencias hasta el momento, de que los actos administrativos acusados sean contrarios al orden jurídico, afectando así su constitucionalidad y legalidad.

En otras palabras, al no evidenciarse un alto grado de verosimilitud frente a la vulneración alegada, no surge la necesidad de prevenir el peligro que podría generarse para el interés particular del asociado, con la vigencia de los actos administrativos acusados.

Así las cosas, considera esta juzgadora que en el sub lite no se cumplen los presupuestos de orden fáctico previstos en el artículo 231 del CPACA, pues con base en los argumentos expuestos en la demanda y las pruebas allegadas no es dable concluir que con la negativa de la medida cautelar solicitada se pueda causar un perjuicio irremediable a la demandante, que negar lo pretendido resulte más gravoso para el Estado que concederlo; ni que a futuro los efectos de la sentencia puedan ser nugatorios.

Por otra parte y dilucidado lo anterior, teniendo en cuenta el vencimiento del término de traslado de la demanda, el Despacho procederá a dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 180 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

En virtud de todo lo expuesto, se

RESUELVE

Primero. NEGAR la **SUSPENSIÓN PROVISIONAL** de los actos administrativos contenidos en las Resoluciones N° 4131.1.21-4708, 4131.1.21-4709 y 4131.1.21-4720 del 15 de julio de 2016, como de las Resoluciones N° 4131.040.21-0313 del 26 de abril de 2017, 4131.040.21-0367 del 2 de mayo de 2017 y 4131.040.21-0392 del 5 de mayo de 2017, conforme lo expuesto en la parte considerativa del presente proveído.

Segundo. FIJAR para el día **8 de agosto de 2018 a las 9:30 am.** como fecha para llevar a cabo la Audiencia Inicial de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, en el proceso de la referencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


ZULAY CAMACHO CALERO
JUEZ

Aol

NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRÓNICO

El auto anterior se notifica por:

Estado N° 016

De 120218

Secretario, /

