

Señores

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA

SECCIÓN CUARTA

SUBSECCIÓN "A"

Magistrada Ponente: Dra. Gloria Isabel Cáceres Martínez
Medio de Control: Nulidad y restablecimiento del derecho
Expediente: 25000-23-37-000-2022-00129-00
Demandante: EUTIMIO GONZALEZ
Demandado: UAE-DIAN
Asunto: Recurso de reposición contra auto del 24/04/24

LUZ ÁNGELA BANOY CUERVO, reconocida como mandataria judicial del demandante, señor EUTIMIO GONZALEZ, habida consideración de que su providencia decretó **Negar** la solicitud formulada por la parte demandante relativa a que se decrete la suspensión provisional de la Liquidación Oficial de Revisión No. 322412020000051 del 25 de febrero de 2020 correspondiente al impuesto de renta del año gravable 2016; y de la Resolución No. 1667 del 16 de marzo de 2021, que resolvió el recurso de reconsideración interpuesto contra la anterior, estando en tiempo, mediante el presente escrito **interpongo recurso de reposición** contra el auto fechado el día 24 de abril de 2024 y notificado por estado, para que en su lugar se **revoque** la decisión de negar la medida cautelar.

Fundamento Jurídico del recurso.-

A. El artículo 236 de la Ley 1437 de 2011 regula la procedencia de recursos en relación con la providencia que concede la medida cautelar, pero guarda silencio respecto de los recursos admisibles contra la decisión que la niega, motivo por el cual corresponde acudir a la regulación contenida en el artículo 242 precepto que consagra la procedencia del recurso de reposición. El recurso de reposición es procedente cuando i) no existe norma legal en contrario que lo prohíba y ii) la decisión no es susceptible de los recursos de apelación o de súplica; presupuestos que indudablemente concurren en relación con la providencia que niega una medida cautelar. Por tanto es claro que contra el auto por medio del cual el Despacho negó la medida cautelar solicitada, procede el recurso de reposición.

B. De acuerdo al artículo 318 del CPACA; el recurso de reposición, deberá interponerse con expresión de las razones que lo sustenten, en forma verbal inmediatamente se pronuncie el auto. Cuando el auto se pronuncie fuera de audiencia el recurso deberá interponerse por escrito dentro de los tres (3) días siguientes al de la notificación del auto. En este caso, el auto se emite el día 24 de abril de presente año y fue notificado por estado, es decir, se interpone en forma oportuna.

Sustentación del recurso de reposición.-

1.-El artículo 238 de la Constitución Política, consagra la figura de la suspensión provisional de los actos administrativos, en los siguientes términos: *"Artículo 238.- La jurisdicción de lo contencioso administrativo podrá suspender provisionalmente, por los motivos y con los requisitos que establezca la ley, los efectos de los actos administrativos que sean susceptibles de impugnación por vía judicial"*. La norma transcrita, elevó a rango constitucional la institución de la suspensión provisional de los actos administrativos.

La suspensión provisional es una medida cautelar propia de los procesos contencioso-administrativos en los que se discute la validez de los actos administrativos, cuya finalidad es doble: preservar la legalidad objetiva y minimizar los perjuicios que se le puedan causar al particular afectado con la decisión manifiestamente ilegal, interrumpiendo la producción de sus efectos, la suspensión provisional inhibe o ataca la eficacia del acto jurídico, a partir de un juicio provisional de legalidad.

En el marco de las diversas medidas cautelares contempladas en el proceso contencioso administrativo se encuentra la figura de la suspensión provisional de los actos administrativos, prevista en el artículo 238 de la Constitución Política y desarrollada por los artículos 231 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. La suspensión provisional constituye un importante instrumento de naturaleza cautelar, tendiente a evitar que actos contrarios al ordenamiento jurídico continúen surtiendo efectos mientras se decide de fondo su constitucionalidad o legalidad, como producto de una solicitud fundamentada del impugnante. Su finalidad no puede ser otra que la de evitar, transitoriamente, la aplicación del acto administrativo, en virtud de un juzgamiento provisional del mismo, salvaguardando los intereses generales y el estado de derecho.

La suspensión provisional, constituye una causal temporal de decaimiento de los actos administrativos, dado que no es una decisión definitiva sobre la validez del acto administrativo que goza de la presunción de legalidad hasta que la nulidad sea declarada, sino una figura que *"pretende evitar que los actos que contienen vicios en su expedición continúen produciendo efectos mientras se adopta una decisión de fondo que puede confirmar la validez del acto o declarar su nulidad"*. Como requisito de la suspensión provisional, se requiere que el acto administrativo esté produciendo efectos, cosa que como se ha demostrado en este escrito, se está ejecutando con el cobro coactivo.

2.-A folio 5 del auto que se recurre, señala la H .Magistrada que se *"incumple en acreditar sumariamente la existencia de tales perjuicios, en un análisis primigenio podrían inferirse del embargo de bienes del contribuyente"*, no es de recibo tal afirmación, porque en el acápite VII del escrito de demanda en el cual se hace la **SOLICITUD DE MEDIDAS CAUTELARES Y DE SUSPENSIÓN PROVISIONAL DE LOS EFECTOS DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS**, en el segundo párrafo se manifiesta expresamente: *"La DIAN inicio el cobro coactivo frente el contribuyente Eutimio González, ya se encuentran registradas las medias de embargo de sus inmuebles y de sus cuentas bancarias"*. No había nada que inferir, fue explícita la afirmación del embargo de bienes del contribuyente.

La DIAN inicio el cobro coactivo frente el contribuyente Eutimio González, ya se encuentran registradas las medias de embargo de sus inmuebles y de sus cuentas bancarias relacionadas a continuación:

BIEN	BANCO	CUENTA NO	DIRECCIÓN
CREDITO	BOGOTA	00558192238	
TARJETA DE CREDITO BLACK (TERMINADA EN)	BOGOTA	9683	
TARJETA CREDITO GOLD (TERMINADA EN)	BOGOTA	7928	
TARJETA CREDITO SIGNATURE (TERMINADA EN)	BOGOTA	9688	
CREDISERVICE	BOGOTA	09351013539	
CUENTA DE AHORROS	BOGOTA	0093302289	
CUENTA CORRIENTE	BOGOTA	0093298636	
LANTANA REAL	APARTAMENTO BOGOTA	-	KR 82 # 17 -95 TO 10 AP 204
LANTANA REAL	PARQUEADERO	-	KR 82 # 17 -95 GJ 176
BALCONES DE SERREZUELA	APARTAMENTO MOSQUERA	-	CR 5 ESTE 18 – 50 ln 1 TO 4 AP 401
BALCONES DE SERREZUELA	PARQUEADERO MOSQUERA	-	CR 5 ESTE 18 – 50 Pg 17

Adicionalmente en el escrito de demanda a folio 97, se anexa el AVISO DE COBRO, identificado con número de acto 20210101000360 con fecha 30/03/2021, que evidencia que ya se apertura un nuevo expediente identificado con el N° 302002045 de la dependencia Gestión de Cobranza, por tanto se ejecuta el cobro coactivo.

3.- Al no otorgarse la medida, se esta causando un perjuicio irremediable y existen serios motivos para considerar que de no otorgarse la medida, los efectos de la sentencia, que anule los actos demandados, serían nugatorios. Con el proceder de la DIAN con el cobro coactivo de las sumas indicadas en sus actos administrativos y efectuar el embargo de todos sus bienes; cuentas bancarias e inmuebles, se está causando un daño irreparable con un acto administrativo ilegal, lo que representa un grave e inminente perjuicio, porque el cobro coactivo, faculta a la administración para embargar la totalidad de los bienes; y es más, queda sujeto a que su patrimonio no alcance para cubrir la exorbitante suma que le fue impuesta por la DIAN y el resto de su vida será perseguido para satisfacer los valores confirmados por la Administración contenidos en la Liquidacion Oficial.

Actualmente mi representado se quedó sin poder trabajar, sin liquidez y se ahoga financieramente por la determinación de la DIAN estando en grave riesgo también su mínimo vital. La retención de los dineros de las cuentas, hizo que los bancos hayan manifestado su intención de hacer efectivas las clausulas aceleratorias de los créditos que le tienen otorgados, por la persecución de los activos hechos por la DIAN. Actualmente el señor González, adulto mayor de 69 años, para poder subsistir, arrendó su apartamento y se tuvo que ir a vivir con su hija.

4.- A folio 4 del auto que se recurre, manifiesta la H Magistrada que; *la solicitud carece de una sustentación de la infracción de las disposiciones invocadas como fundamento de la medida cautelar, tal como lo exige el referido artículo 231 ibídem, toda vez que la demandante en su escrito se limita a señalar las normas en las que fundamenta su solicitud y a afirmar que la violación de dichas normas es clara. Sin embargo, argumenta en qué consiste dicha vulneración ni tampoco allega pruebas mediante las cuales demuestre la alegada violación.* Al respecto me permito de manera respetuosa rebatir y manifestar que no son de recibo estas afirmaciones, muy por el contrario el escrito de demanda desde el folio 22 con el acápite V. **NORMAS VIOLADAS** y con VI. **CONCEPTO DE VIOLACION** que va del folio 24 hasta el

44, se pusieron de presente al H. Tribunal, siete (7) motivos de inconformidad, los conceptos de violación, solicitando; se garantizara la primacía del derecho sustancial y optimizar la tutela judicial efectiva, la legalidad, pertinencia y conducencia de las pruebas que desvirtúan las sanciones, verificar la valoración de la prueba, lo cual comprende: (i) el análisis acerca del acatamiento al derecho de audiencia y defensa; (ii) el respeto de los principios y reglas fijadas por la Constitución y la ley para el recaudo del material probatorio y; (iii) comprobar si el acto fue debidamente motivado, examinar que en la actuación sancionatoria se haya dado estricto cumplimiento a todos los principios rectores de la ley que rige la materia, que la sanción corresponda a la gravedad de la falta y a la graduación que prevé la ley, realizar el análisis de racionalidad, razonabilidad y/o proporcionalidad de la ilicitud sustancial, valorar los argumentos que sustentan la demanda y las pruebas documentales aportadas y adicionalmente las pruebas solicitadas de exhibición de documentos y de oficiar a la entidad financiera para certificar las obligaciones del contribuyente.

Vale la pena recordar a la H. Magistrada que mediante el radicado N° 032E2019067559 de fecha **15 de octubre de 2019**, el contribuyente presenta respuesta al Requerimiento Especial, presentando en cuatro capítulos, las objeciones y motivos de inconformidad que le asisten, para que fueran valorados por la administración tributaria.

Posteriormente mediante el radicado 032E2020005001 del **31 de enero de 2.020**, da alcance a la respuesta al Requerimiento Especial, aportando en dos tomos y en un total de **357** folios, los Estados Financieros, Balanceas, Estado de resultados, Balance de Prueba, Libros auxiliares Completos de toda la contabilidad y específicamente el Auxiliar de Activos Fijos (bienes raíces), que soportan la información; y escaneados todos los soportes que conforman la contabilidad por el año fiscalizado 2016.

5.- Como se señaló en el escrito de demanda, el señor Eutimio González, producto de sus reiteradas peticiones a la DIAN, al recibir la comunicación de fecha 30 de agosto del 2021, suscrita por la Doctora Marcela Duran Higgins de la División Gestión de Cobranzas de la DIAN, se enteró que existía el número de resolución 1667 del 16 de marzo de 2021, pero no tuvo acceso a su contenido, sino hasta **el día 27 de enero del 2022**, después de verse obligado a instaurar tutela, impugnación y desacato, es decir que al no conocer su contenido, no se podía predicar el carácter de ejecutoria del acto

Luz Ángela Banoy Cuervo
Abogada

administrativo, por consiguiente este acto no había adquirido firmeza y conforme al artículo 829 del ET, se supedita la ejecutoria de los actos administrativos de contenido tributario, a la decisión definitiva del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho y **solo en dicho momento** el tributo adquiere la firmeza y consecuentemente, la ejecutoria, y el acto expedido resulta obligatorio.

De otra parte, en lo relacionado con la eficacia, debe entenderse por aquella: la capacidad del medio judicial para otorgar la debida protección del derecho en términos oportunos. En consecuencia existe una fuente de derecho que sustenta la decisión de suspensión provisional de los actos acusados y legitima su otorgamiento.

Por lo expuesto, con el debido respeto, interpongo y sustento el recurso de REPOSICION, a la espera de que se revoque la decisión contenida en el auto fechado el día 24 de abril del 2024 y se conceda la medida cautelar de suspensión provisional de los actos demandados.

De la H. Magistrada

Respetuosamente



LUZ ÁNGELA BANOY CUERVO
C.C. N° 42.774.635 de Itagüí
T.P. N° 97.540 del C.S. de la J.