



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO.
JUZGADO CUARENTA Y DOS ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO
JUDICIAL DE BOGOTÁ DC -SECCIÓN CUARTA.**

Bogotá DC, catorce (14) de noviembre de dos mil diecisiete (2017).-

EXPEDIENTE No. 110013337042 2017 00057 00.
**DEMANDANTE : COOPERATIVA DE TRANSPORTE DE
MEDELLIN.**
**DEMANDADO: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE
GESTIÓN PENSIONAL Y
CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA
PROTECCIÓN SOCIAL – UGPP.**

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.

I. ASUNTO A RESOLVER.

Decide el despacho sobre la adopción de una medida cautelar dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho en asuntos tributarios, consistente en la suspensión provisional de la Resolución 8938 del 29 de noviembre del año 2016, expedida por la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL – UGPP.**

II. DE LA SOLICITUD DE MEDIDA CAUTELAR.

La entidad sin ánimo de lucro COOPERATIVA DE TRANSPORTE DE MEDELLÍN, obrando a través de su apoderada, la señora Olga Constanza Ávila, solicitó en escrito separado que, debido a lo que considera una falsa motivación del acto, al tenor de lo dispuesto en el artículo 137 y 138 de la Ley 1437 de 2011 -en adelante CPACA-, se decrete la suspensión provisional de la Resolución 8938 del 29 de noviembre del año 2016, por medio de la cual la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL – UGPP** decide: i) seguir adelante con la ejecución dentro del procedimiento administrativo de cobro coactivo N° 20151530044002092; ii) ordenar el secuestro, avalúo y remate de los bienes embargados, entre otras.

Este procedimiento administrativo de cobro coactivo tiene lugar debido a una inexactitud, mora y omisión en las autoliquidaciones y pagos de los aportes al Sistema de la Protección Social, por los periodos comprendidos entre enero y diciembre de la anualidad del 2012.

III.- DE LAS NORMAS VIOLADAS Y EL CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN.

Afirma la apoderada de la parte accionante que el acto del cual solicita la suspensión provisional es contrario al régimen judicial de insolvencia regulado por la ley 1116 de 2006 y a lo dispuesto por el artículo 137 del CPACA.

A estos efectos, señala que la actuación de la entidad demandada tiene como consecuencia al acaecimiento de un perjuicio irremediable. Así, valiéndose de citas jurisprudenciales, reseña lo que a su concepto es tal perjuicio sosteniéndolo sobre dos ejes o pilares: la gravedad y la inminencia. Así, en procura de argumentar cómo se manifiestan en este caso tal gravedad e inminencia con el fin de concluir el carácter irremediable del presunto perjuicio, afirma que es inminente debido a que "de no decretarse las medidas con la suspensión de los efectos de los actos demandados, se estaría ocasionando un PERJUICIO DE CARÁCTER IRREMEDIABLE teniendo en cuenta la **GRAVEDAD DE LA MEDIDA**".

En el mismo sentido, señala que la posible desaparición de la demandante debido al pago de la deuda cobrada mediante el procedimiento administrativo de cobro coactivo tendría como implicaciones directas el cese en la generación de más de dos centenares de puestos directos e indirectos. Ahora bien, no obstante ser una entidad sin ánimo de lucro- tal como lo demuestra el certificado de existencia y representación expedido por la Cámara de Comercio de Medellín para Antioquia, la apoderada manifiesta que la demandante es una Sociedad Anónima que ofrece a muchos colombianos "la posibilidad de un trabajo de una experiencia laboral", entre otras.

Adicionalmente, sustenta la gravedad del perjuicio en el sentido de que a su parecer la Entidad demandada expidió el acto demandado sin el pleno de los requisitos legales, negando el derecho a la defensa y al debido proceso, argumentando tales defectos en el hecho de que considera que la UGPP no estudió la posibilidad económica y financiera de la empresa ejecutada en el sentido de no atender al hecho de que el cobro implicaría daños económicos irreparables con una directa consecuencia de afectación a los derechos laborales de sus empleados.

Siguiendo tal hilo argumentativo, afirma la apoderada que de no suspender el acto demandado, no se protegería el interés general al conllevar la ejecución del crédito a la ocurrencia de una causal de liquidación judicial, dentro de un proceso de insolvencia. Señala adicionalmente que incluso liquidando sus activos, la entidad ejecutada y aquí demandante no podría cancelar la totalidad de sus acreencias "y mucho menos cancelar las pretensiones de pago de la UGPP"; aunado a lo

anterior, manifiesta que los valores en cobro son desproporcionados y exceden los valores reales del costo de nómina de la sociedad.

Por otro lado, afirma que existe actualmente un pleito pendiente en contra de la actora, dentro del cual se pretende lograr la determinación sobre hallazgos de inconsistencias en los subsistemas de Salud, Riesgos Laborales, ICBF, SENA, Cajas de Compensación Familiar y Pensiones para el mismo periodo de 2012. Expediente 20151520058000807 (antes 4282C).

En tal sentido, argumenta que para calcular el valor real de la deuda se requiere el mismo IBC para todos los subsistemas, la UGPP debe primero finalizar el proceso de determinación antes de establecer el cálculo correcto para los ajustes exigidos.

IV. DE LAS PRUEBAS APORTADAS CON LA DEMANDA

- Copia de la Resolución RDO 340 del 12 de febrero de 2014, mediante la cual se profirió liquidación oficial por mora e inexactitud en las autoliquidaciones de las Contribuciones al Sistema de Protección Social correspondiente al año gravable 2012.
- Copia de Resolución RCC 4216 del 30 de julio de 2015, mediante la cual la UGPP libró mandamiento de pago en contra de la parte actora.
- Copia de solicitud de Revocatoria directa radicada por la parte actora ante la UGPP.
- Copia de la resolución RDC-058 de 31 de enero de 2017, mediante la cual se resolvió la revocatoria directa y se accedió parcialmente a la solicitud de la actora reduciendo en menos del 1% la deuda liquidada.
- Copia del Requerimiento para Declarar y/o Corregir No. RCD-2016-01003 de fecha 21 de octubre de 2016, Expediente 20151520058000807 (antes 4282C).
- Copia de la Resolución RCC 8938 de 29 de noviembre de 2016, mediante la cual la UGPP resuelve seguir adelante con la ejecución del procedimiento administrativo de cobro coactivo N° 81424 en contra de la parte actora.

V. DE LAS PRUEBAS SOLICITADAS POR LA DEMANDANTE.

- DOCUMENTALES:

- Solicita ordenar a la UGPP para que allegue copia íntegra de los expedientes 20151520058000807 (antes 4282C).

VI.- DE LA OPOSICIÓN A LA MEDIDA CAUTELAR.

En el curso que lleva este proceso, se tiene que el auto que corre traslado de la medida cautelar se notificó el martes 10 de octubre del corriente, tal como consta a folio 5 del cuaderno de medidas cautelares. Debido a esto la parte accionada contó con el lapso de cinco días hábiles, transcurrido hasta el 18 del mismo mes para pronunciarse sobre la medida cautelar.

De esta manera, recorriendo el traslado ordenado, la abogada ANA CRISTINA CÁCERES ÁLVAREZ, como apoderado especial de la UGPP, sustenta la improcedencia formal y material de la medida cautelar conforme a las premisas resumidas a continuación:

Primero sostiene que la medida de suspensión de los actos de cobro se encuentra prohibida legalmente, lo cual fundamenta en el hecho de que el artículo 835 del estatuto tributario indica que la admisión de la demanda no suspende el proceso de cobro.

En segunda medida, indica que la medida cautelar es improcedente debido al incumplimiento de los requisitos previstos en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en el sentido de que considera que la violación de las normas invocadas debe surgir de manera ostensible. Así, a su parecer el demandante no evidencia de manera alguna violación derivada de la confrontación de los actos y disposiciones superiores, sino que se limita a manifestar su inconformidad con el acto censurado.

En tercer lugar, afirma el oponente que el acto administrativo demandado se expidió sin vulneración de las normas en que debía fundarse, garantizando el debido proceso y el derecho a la defensa. Para argumentar su defensa, conceptúa al respecto de lo que a su parecer es el derecho a la defensa, dándole sostenimiento a su concepto por medio de citas jurisprudenciales de la Corte Constitucional. Concluye este acápite afirmando que la demandada ha garantizado la oportunidad de ser escuchada, de exponer argumentos, de solicitar y controvertir pruebas y ejercitar recursos que la ley les ha otorgado.

Finalmente declara que la medida cautelar es innecesaria para garantizar el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia. Siguiendo la misma estructura discursiva presentada en los argumentos que anteceden a este último, doctrina al respecto de las medidas cautelares, haciendo énfasis en la de suspensión provisional que en el caso nos ocupa. Pretende argumentar que la suspensión provisional de los actos administrativos "afectaría" la presunción de legalidad que aquellos ostentan.

VII. – DE LAS CONSIDERACIONES.

Las medidas cautelares en el CPACA.

Las medidas cautelares son proferidas con el fin de asegurar de manera preventiva los derechos en pugna, sin embargo, se comprende, no implican la prejudicialidad (sic) del debate respecto de la existencia del derecho. Esto significa que su adopción se limita a hacer efectivo el goce del derecho que, eventualmente, podrá o no ser reconocido¹.

Ahora, de acuerdo régimen nacional, se tiene que su procedencia puede tener lugar en cualquier momento a petición de parte debidamente sustentada en todos los procesos declarativos promovidos ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. A este respecto, debe resaltarse que el juez contencioso únicamente puede decretar las medidas cautelares de manera oficiosa en procesos relativos a derechos e intereses colectivos.

En cuanto a su procedencia, el artículo 231 del CPACA determina, en esencia, que la demanda debe estar razonablemente fundada en derecho, que el demandante haya demostrado, aunque sea sumariamente, la titularidad del derecho o de los derechos invocados, 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 y; que adicionalmente, debe probar que al no otorgarse la medida se causará un perjuicio irremediable o que existen serios motivos para considerar que de no otorgarse la medida los efectos de la sentencia serían nugatorios.

Téngase en la cuenta que a su vez, el artículo 232 del CPACA le impone al solicitante de la medida cautelar que preste una caución para garantizar los perjuicios que se puedan producir, no obstante tal caución resulta inaplicable cuando se solicita la suspensión provisional de los efectos de actos administrativos.

La suspensión de los actos administrativos.

El artículo 238 de la Constitución señala que la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo podrá suspender provisionalmente los efectos de los actos administrativos que sean susceptibles de impugnación por la vía judicial, legando al legislador establecer los motivos y los requisitos para decretar la suspensión.

¹ Al respecto, revisar Ossorio, M. (2006). Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. Editorial Heliasta.

De conformidad con lo anterior, el numeral 3 del artículo 230 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo prevé la suspensión provisional de los actos administrativos como medida cautelar dentro del proceso contencioso administrativo, medida cuya finalidad no es otra que "proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia [...]".

Los requisitos sustanciales para la suspensión provisional de un acto administrativo, cuando se pretende su nulidad, están contenidos en el artículo 231 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, norma conforme a la cual: i) procede por violación de las disposiciones invocadas en la demanda, o en la solicitud que se realice en escrito separado; ii) dicha violación debe surgir 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, iii) en aquellos casos en los que adicionalmente se pretenda el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios, deberá probarse "al menos sumariamente la existencia de los mismos."

En esencia, en procesos en los cuales se formulan pretensiones de nulidad y restablecimiento del derecho, la medida cautelar procederá cuando, además de que exista prueba sumaria de la existencia de perjuicios, de la confrontación entre el acto y las normas invocadas como violadas en el escrito de solicitud de medida cautelar o en la demanda, o de las pruebas allegadas con la misma, surge que el acto contraviene las disposiciones en las cuales debía fundarse. Al respecto ha dicho el Consejo de Estado:

"Este requisito se diferencia de lo previsto en el código anterior, que exigía una `manifiesta infracción` para que procediera la suspensión de los actos impugnados. Así, la medida de suspensión requiere del Juez una carga argumentativa que de manera razonada explique los motivos por los cuales estima que el acto contraviene las disposiciones superiores en que debía fundarse y justifica la decisión que de manera preventiva suspende la ejecución del acto administrativo. Esta decisión por expresa disposición legal, "no implica prejuzgamiento"².

(Subrayado fuera de texto)

En cuanto a la oportunidad para adoptar medidas cautelares, el artículo 229 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo establece:

"En todos los procesos declarativos que se adelanten ante esta jurisdicción, **antes de ser notificado, el auto admisorio de la demanda o en cualquier estado del proceso,** a petición de parte debidamente

CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION SEGUNDA. SUBSECCION B. Consejero ponente: GERARDO ARENAS MONSALVE. Auto del trece (13) de mayo de dos mil catorce (2014). Radicación número: 11001-03-25-000-2014-00360-00(1131-14). Actor: GUSTAVO FRANCISCO PETRO URREGO Demandado: PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION

sustentada, podrá el Juez o Magistrado Ponente decretar, **en providencia motivada**, las medidas cautelares que considere necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia [...]”.

(Negrilla fuera de texto)

Es claro entonces que la adopción de las medidas cautelares reguladas en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo se hace en providencia motivada, separada del auto admisorio de la demanda, a diferencia de lo que estaba previsto en los artículos 154 y 155 del Código Contencioso Administrativo. De igual manera, en la misma codificación se establece un régimen independiente de recursos³.

Ahora bien, considérese el contenido del artículo 235 del mismo CPACA, conforme al cual la medida puede ser levantada a solicitud del demandado, previa caución a satisfacción del Juez y modificada o revocada en cualquier estado del trámite de oficio o a petición de parte, sin tener en cuenta las restantes decisiones del proceso.

En suma, el trámite dispuesto para las medidas cautelares es independiente al previsto para las demás actuaciones del proceso, pues su régimen legal de oportunidad, requisitos, procedencia, términos y recursos así lo evidencia.

Si bien el artículo 231 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo establece que la suspensión provisional de los actos administrativos demandados procederá por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado, la decisión puede estar sustentada en el concepto de violación que se formule en el libelo introductorio; luego, ello no implica que la decisión de suspensión de actos administrativos esté condicionada, o deba estar antecedida, por un grado absoluto de certeza sobre la procedencia de declarar la nulidad de los actos administrativos enjuiciados conforme a los cargos de la demanda.

VII.- DEL CASO EN CONCRETO.

a.)- Hechos relevantes para resolver la solicitud de medida cautelar:

1. La UGPP, en cumplimiento de sus funciones, mediante la Subdirección de Determinación de Obligaciones, expidió el Requerimiento de Información N° 20136200536681 del 05 de marzo de 2013 y N° 20136200028614 del 27 septiembre de 2013, con el fin de verificar la adecuada completa y oportuna liquidación y pago de los aportes al Sistema de la Protección Social, por los periodos 01 de enero de 2012 al 31 de diciembre de 2012.

2. La Cooperativa de Transportes de Medellín, respondió el requerimiento de información mediante radicado 2013990175772 del 17 de abril de 2013.
3. Mediante radicados 20136201712711, 20136202394691, 20136203464471, y 20136204003961, fechados el 2 de julio, 29 de agosto, 13 de noviembre y 18 de diciembre del año 2013, respectivamente, la UGPP requirió a la parte actora para que remitiera información adicional a fin de aclarar las posibles inconsistencias.
4. La parte actora radicó mediante los memoriales 20137362345012 y 20137363151502 del 30 de agosto de 2013 y 25 de noviembre de 2013, respuesta a los requerimientos de información adicional.
5. Mediante Requerimiento para Declarar y/o Corregir No. 810 se le informó al actor sobre los hallazgos propuestos para los subsistemas de Salud, Riesgos Laborales, ICBF, SENA y Cajas de Compensación Familiar para el periodo comprendido entre enero y diciembre del año 2012.
6. La UGPP expidió la Resolución No. RDO 340 del 12 de febrero de 2014, mediante la cual profirió liquidación oficial a COOPERATIVA DE TRANSPORTE DE MEDELLÍN, por mora e inexactitud en las autoliquidaciones de las contribuciones al Sistema de Protección Social en (salud, pensiones, riesgos laborales, Régimen del Subsidio Familiar, ICBF y SENA), de los periodos de enero a diciembre de 2012.
7. Bajo el radicado No. 2014-722-060626-2 del 13 de marzo de 2014 la parte actora presentó recurso de reconsideración contra la resolución No. RDO 340 del 12 de febrero de 2014.
8. Mediante Auto ADC 246 del 11 de abril de 2014 se inadmitió el recurso de reconsideración por no presentarse en la forma como lo dispone el literal c del artículo 722 del Estatuto Tributario.
9. Mediante Resolución No. RCC 4216 del 30 de julio de 2015, UGPP libró mandamiento de pago en contra del actor por \$90.432.000
10. El 26 de abril de 2016, la actora radicó ante la UGPP solicitud de revocatoria directa de la liquidación oficial.
11. Mediante el acto RDC-058 de fecha 31 de enero de 2017 se resolvió la revocatoria directa, razón por la cual la UGPP accedió parcialmente a la solicitud, ajustando el crédito en \$ 83.943.800.
12. La UGPP profirió el Requerimiento para Declarar y/o Corregir No. RCD-2016-01003 de fecha 21 de octubre de 2016, correspondiente a los periodos transcurridos entre enero y diciembre del año 2012, por incumplimiento del deber de i) afiliar oportunamente y pagar los aportes al Sistema de la Protección Social; ii) presentar las autoliquidaciones y pagos al Sistema de la Protección Social y; iii) debido a la inexactitud en las autoliquidaciones y pagos al Subsistema de Pensiones por la suma de \$72.030.391, dentro del expediente: 20151520058000807 (Antes 4282C).

b.)-Examen de requisitos formales y sustanciales.

1.- Oportunidad de la solicitud.

Como se ha anotado previamente, es claro que las medidas cautelares pueden ser solicitadas desde la presentación de la demanda y en cualquier estado del proceso; la presentación puede hacerse por escrito y también oralmente en audiencia.

Luego, en esta etapa procesal no existe obstáculo para el decreto de la medida cautelar solicitada, la cual dependerá del lleno de los requisitos que se continuarán examinando en seguida.

2.- Que el proceso sea declarativo y la medida cautelar tenga relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda (art. 230).

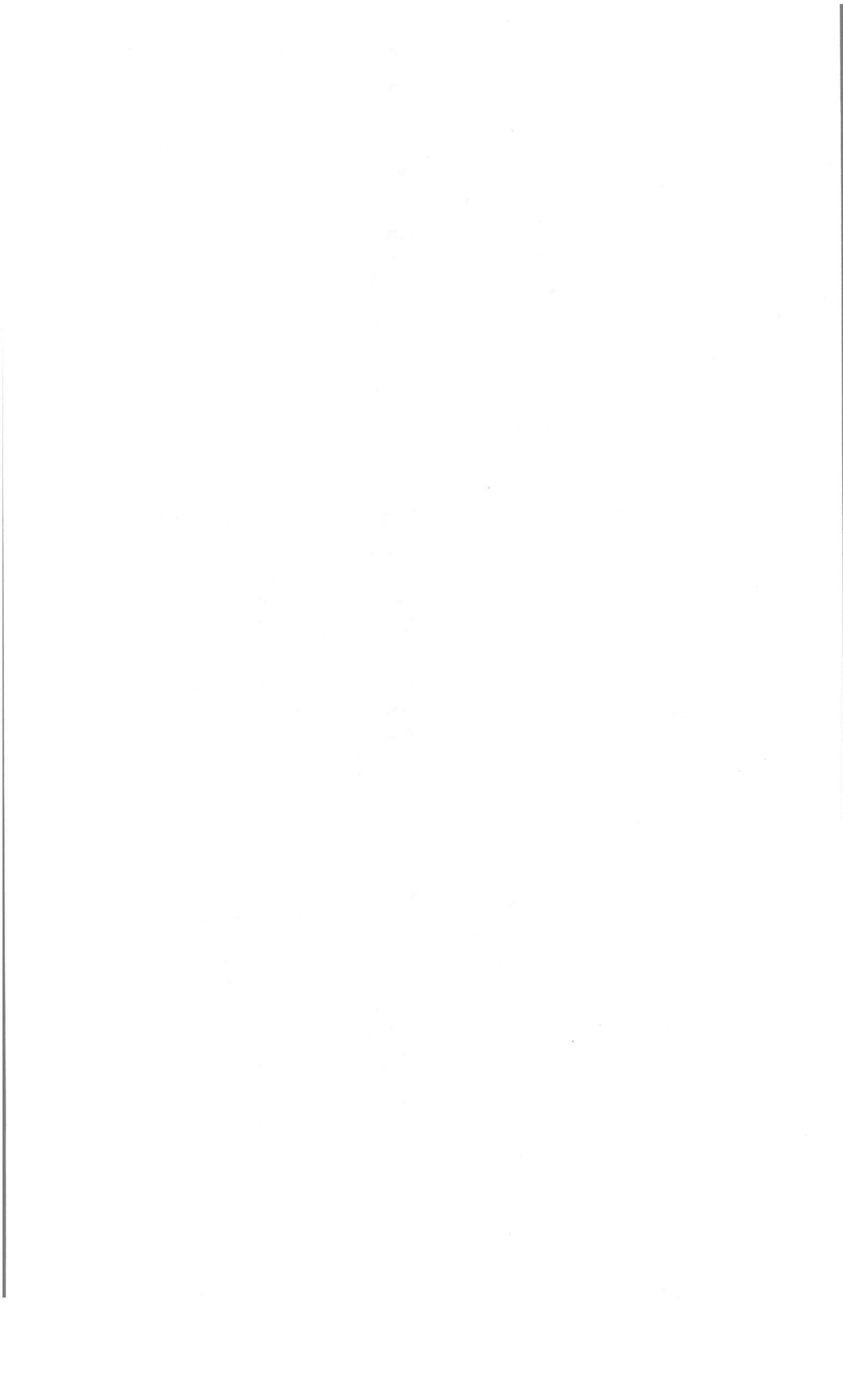
En efecto el demandante ha hecho uso de un medio de control que tiene carácter declarativo, solicitando se declare la ilegalidad de actos administrativos lo cual no obsta para que, incluso de manera automática, deba restablecerse del derecho.

En cuanto a la relación de la medida cautelar con las pretensiones, en este caso no sólo se encuentran en relación directa, sino que el contenido de la medida cautelar es idéntico a las pretensiones de la demanda, en el sentido de solicitar la suspensión provisional de los actos administrativos que ordenan seguir adelante con la ejecución.

No obstante lo anterior, en cuanto a la necesidad de la medida, debe atenderse el que para el demandante, la accionada expidió el acto enjuiciado en su legalidad sin el pleno de los requisitos legales, negando el derecho a la defensa y al debido proceso, argumentando tales defectos en el hecho de que considera la UGPP no estudió la posibilidad económica y financiera de la empresa ejecutada, en el sentido de no atender al hecho de que el cobro implicaría daños económicos irreparables.

En este sentido, es claro que el foco neurálgico de la argumentación, tiene lugar respecto de si la resolución que ordena seguir adelante con la ejecución dentro del procedimiento administrativo de cobro coactivo adelantado por la UGPP en procura de sanear la inexactitud, mora y omisión en las autoliquidaciones y pagos de los aportes al Sistema de la Protección Social, por los periodos comprendidos entre enero y diciembre de la anualidad del 2012, fue expedido viciado por falta de motivación en razón de no tener en cuenta los efectos económicos que conlleva tal medida para la sociedad, ocasionando de tal manera un perjuicio irremediable.

Al respecto debe tenerse en cuenta la jurisprudencia constitucional ha desarrollado el concepto de perjuicio irremediable, en la sentencia de tutela T-823/991, cuyo Magistrado Ponente fue Fabio Morón Díaz:





"Se entiende por irremediable el daño para cuya reparación no existe medio o instrumento. Es el daño o perjuicio que una vez se produce, no permite retrotraer las circunstancias al estado anterior a la vulneración del derecho. El legislador abandonó la teoría del daño no resarcible económicamente, que en oportunidades se ha sostenido, en especial para considerar algunos elementos del perjuicio moral. Se ha considerado, por intérpretes de la norma, que su redacción adolece de defecto al afirmar que el dicho perjuicio irremediable sería aquél no reparable en su integridad, mediante indemnización, interpretación equivocada porque abandona la manifestación expresa y literal de la ley. Se trata de daños como la pérdida de la vida, o la integridad personal, que pudiendo ser indemnizados totalmente en sus efectos materiales y morales, no puede recuperarse por ningún medio".

En ese sentido, aun en el supuesto de que hubiese razón para considerar la existencia de un perjuicio, no basta con que el mismo goce del carácter de inminente y grave. De hecho, si el supuesto perjuicio consistiera en la afectación de la liquidez, cuya consecuencia aparentemente cierta fuese el acaecimiento de una causal de liquidación, es cierto que existen en la ley 1116 alternativas que permiten la supervivencia de las personas jurídicas, como es el caso del proceso de Reorganización de las acreencias.

Por tanto, al no verificarse una verdadera necesidad de dar procedencia a la medida cautelar, teniendo en cuenta incluso el que no existe prueba alguna que acredite la configuración de un perjuicio con ocasión de la decisión adoptada por la entidad demandada, cuyos actos gozan de presunción de legalidad, así como los presupuestos de gravedad e inminencia frente a un daño irreparable, no hay argumento que amerite la adopción de la medida cautelar.

En mérito de lo expuesto **el Juzgado Cuarenta y Dos Administrativo de Bogotá:**

VIII. RESUELVE:

UNICO.- Se niega el decreto de la medida cautelar de suspensión provisional de los actos administrativos solicitada por el actor, habida cuenta de las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

Notifíquese y cúmplase.



ANA ELSA AGUDELO ARÉVALO

Juez

 JUZGADO CUARENTA Y DOS ADMINISTRATIVO ORAL DE BOGOTÁ DC. NOTIFICACIÓN ESTADO
Por anotación en ESTADO notificó a las partes la anterior <u>15 NOV. 2017</u> providencia hoy a las 8:00 am.
 ADRIANA MAYERLY PACHECO CANTOR. Secretaria.

⁴ MCA.

⁴Esta providencia fue notificada en estado electrónico el 15 NOV. 2017 en la página web www.ramajudicial.gov.co. Adriana Mayerly Pacheco Cantor – Secretaria.

Handwritten text, possibly a signature or initials, located in the upper middle section of the page.

Handwritten text, possibly a signature or initials, located in the lower middle section of the page.