



JUZGADO CUARENTA Y DOS ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C. -SECCIÓN CUARTA

Bogotá D.C., ocho (08) de septiembre de dos mil veintitrés (2023).

MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICADO:	11001 33 37 042 2023 00147 00
DEMANDANTE:	CENTRAL TERMOELÉCTRICA EL MORRO 2 S.A.S. E.S.P.
DEMANDADO:	SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS

I. ASUNTO POR RESOLVER

Vencido el término de traslado de la medida cautelar, procede el despacho a decidir sobre la solicitud de suspensión provisional de los actos administrativos demandados dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho de la referencia.

II. ANTECEDENTES

2.1. De la solicitud de medida cautelar

La parte demandante solicita como medida cautelar la suspensión provisional de los siguientes actos administrativos: i) Liquidación Adicional F.E. contribución 2021 con Código Único No. 20210000024676 del 15 de octubre de 2021, ii) Resolución No. SSPD- 20225300984395 del 24 de octubre de 2022 “por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto la empresa Central Termoeléctrica El Morro 2 S.A.S. ESP contra la Liquidación Adicional identificada con el Código Único No. 20210000024676 del 15 de octubre de 2021”, y iii) Resolución No. SSPD-20235000146765 del 21 de febrero de 2023 “por la cual se resuelve un recurso de apelación”.

2.2. Traslado de la solicitud de la medida

En atención a lo establecido en el artículo 233 de la Ley 1437 de 2011, mediante proveído de 16 de junio de 2023, se corrió traslado de la medida cautelar solicitada. Frente a la cual la entidad demandada se pronunció en los siguientes términos:

El apoderado de la SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS, mediante escrito radicado el 06 de julio de 2023, informó que la cautela solicitada resulta improcedente, toda vez que no se encuentra acreditado ninguno de los presupuestos establecidos en el artículo 231 del CPACA. Así mismo, porque con su expedición no se evidencia la configuración de un perjuicio irremediable, como tampoco una violación palpable a lo dispuesto en la Ley 1955 de 2019 y en las Sentencias C-464 y 484 de 2020, y C- 147 de 2021, en las que se determinó que

la contribución de que trata el artículo 314 del Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022, para el año 2020, corresponde a una situación jurídica consolidada.

III. CONSIDERACIONES

3.1. 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 vía judicial, legando al legislador establecer los motivos y los requisitos para decretar la suspensión.

De conformidad con lo anterior, el numeral 3º del artículo 230 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, señala las medidas cautelares de tipo preventivo, conservativo, anticipativo o suspensivo que pueden decretarse, encontrándose, dentro de éstas últimas, la de suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos, con el fin de proteger y garantizar provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia.

Por otra parte, señala el artículo 231 del CPACA, los requisitos sustanciales de procedencia para la suspensión provisional de un acto administrativo, cuando se pretenda su nulidad, como los son: 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 y, 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 como el que nos ocupa, en el cual 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"¹. (Subrayado fuera de texto)

¹ 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

Ahora bien, a efectos de decidir la medida cautelar, el juez además debe valorar los elementos tradicionales de la procedencia de la cautela (i) *fumus bonis iuris* o apariencia de buen derecho y, (ii) *periculum in mora* o perjuicio por la mora procesal que lleve a creer que en caso de no practicar la medida se frustrará o dificultará la eficacia de la sentencia. Así las cosas, cuenta con un amplio margen de discrecionalidad sujeto al criterio de proporcionalidad de la medida, por lo que se exige la realización de un estudio de ponderación de intereses basado en el análisis de los principios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad².

3.2. Del estudio de los requisitos formales y sustanciales de la solicitud

En el caso *sub examine*, la parte actora solicita como medida cautelar, la suspensión provisional de la i) Liquidación Adicional F.E. contribución 2021 con Código Único No. 20210000024676 del 15 de octubre de 2021, ii) Resolución No. SSPD-20225300984395 del 24 de octubre de 2022 "por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto la empresa Central Termoeléctrica El Morro 2 S.A.S. ESP contra la Liquidación Adicional identificada con el Código Único No. 20210000024676 del 15 de octubre de 2021", y iii) Resolución No. SSPD-20235000146765 del 21 de febrero de 2023 "por la cual se resuelve un recurso de apelación".

El artículo 230 del CPACA, establece que debe existir una relación directa y necesaria entre la medida cautelar y las pretensiones de la demanda y dentro de ellas enlista en el numeral 3°. "*suspender provisionalmente los efectos de un acto administrativo*".

Pues bien, en el presente caso, se evidencia que existe la relación directa entre la medida cautelar y el objeto de la demanda que versa sobre el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, además, se enmarca dentro del escenario del inciso primero del artículo 231 de la Ley 1437 de 2011.

Por tanto, frente a los requisitos anteriormente reseñados es necesario hacer el siguiente análisis.

3.3. Confrontación del acto administrativo con las normas superiores invocadas como violadas y la acreditación de manera sumaria de la existencia de algún perjuicio causado a la demandante.

La Sección Cuarta del Consejo de estado ha establecido que:

*"La norma en su parte inicial [art. 231] señala que cuando se pide la nulidad de un acto administrativo, la suspensión provisional de sus efectos procede por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se presente en escrito separado. Cuando además se pretende el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios, deben probarse la existencia de los mismos."*³

² Consejo de Estado, Sección Primera. Auto del 14 de mayo de 2019. Radicado No. 11001-03-24-000-2016-00189-00. C.P.: Roberto Augusto Serrato Valdés.

³ Consejo de Estado, Sección Cuarta. Providencia del 26 de noviembre de 2015. Proceso No. 20467. C.P. Martha Teresa Briceño de Valencia

De lo citado anteriormente, se establece que para decretar la medida cautelar en los casos en que se está en el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, se debe realizar una confrontación entre el acto con las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud.

Pues bien, frente a este punto, es necesario precisar, que del escrito de medida cautelar no se desprende argumentación o elemento probatorio que permita evidenciar en principio la presunta violación de las disposiciones invocadas, pues el solicitante se limitó a referir de manera general una serie de consideraciones de carácter subjetivo que no reflejan la transgresión alegada, al señalar que: *i) la Superservicios carecía de competencia; ii) los actos fueron expedidos con falsa motivación derivada de la interpretación de las sentencias C-464 y 484 de 2020 y la sentencia C- 147 de 2021 en lo referente a la situación jurídica consolidada para el tributo causado para el año 2020; iii) la imposición de una doble carga tributaria; y iv) la expedición irregular al seguir para su expedición el procedimiento establecido en el Decreto 1150 del 18 de agosto de 2020 y en la Resolución No. SSPD 20211000566545 del 8 de octubre de 2021.*

Por otra parte, nótese que el presupuesto básico de procedencia de la medida cautelar es que el acto atacado esté produciendo efectos jurídicos y, que su interposición evite, de manera transitoria, su aplicación en virtud de un juzgamiento provisional del acto, situación que no resulta necesaria en este asunto, teniendo en cuenta que conforme a lo previsto en los artículos 829⁴ y 831⁵ del Estatuto Tributario, solo podrá continuarse con el proceso de cobro cuando los actos administrativos que sustentan el título ejecutivo presten mérito ejecutivo, esto es, se encuentren debidamente ejecutoriados, circunstancia que para el caso concreto se materializa cuando la presente acción se haya decidido de manera definitiva, teniendo en cuenta que el medio de control incoado constituye una de las excepciones contra el mandamiento de pago que da lugar a la suspensión del trámite de cobro.

Al respecto, ha señalado la Sección Cuarta del Consejo de Estado⁶, que:

"La Sala ha precisado que la fuerza ejecutoria de los actos administrativos tributarios tienen una regla especial, según voces del artículo 829 del ET. Al respecto, la ejecutoria del acto administrativo de contenido tributario se afecta, entre otros casos, por la interposición del recurso procedente. Decidido y notificado el acto que desate el recurso, el contribuyente estará habilitado para promover la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho contra los actos que constituyen el título, evento en el cual, mientras corre el plazo para demandar, la fuerza

⁴ **ARTICULO 829. EJECUTORIA DE LOS ACTOS.** Se entienden ejecutoriados los actos administrativos que sirven de fundamento al cobro coactivo:

1. Cuando contra ellos no proceda recurso alguno.

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.

⁵ **ARTICULO 831. EXCEPCIONES.** Contra el mandamiento de pago procederán las siguientes excepciones:

1. El pago efectivo.

2. La existencia de acuerdo de pago.

3. La de falta de ejecutoria del título.

4. La pérdida de ejecutoria del título por revocación o suspensión provisional del acto administrativo, hecha por autoridad competente.

5. La interposición de demandas de restablecimiento del derecho o de proceso de revisión de impuestos, ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

⁶ Consejo de Estado, Sección Cuarta. Sentencia del 12 de diciembre de 2018. Expediente 23341 C.P. Julio Roberto Piza Rodríguez.

ejecutoria del acto estará afectada y una vez el título sea demandado, también se afectará la ejecutoria del acto en los términos del 829.4 ibídem, hasta tanto se notifique la decisión judicial definitiva.

(...)

En otras palabras, la ejecutoria del acto administrativo de contenido tributario está supeditada a la resolución de los recursos interpuestos, o la decisión definitiva de las acciones de restablecimiento del derecho o de revisión. Es decir, debe existir una decisión definitiva, ya sea en la actuación administrativa o en instancia judicial”.

En este sentido, si el objetivo de la medida cautelar sobre el acto administrativo demandado es impedir que el mismo surta efectos mientras se decide su legalidad, al suspenderse el cobro de la obligación estipulada en tal actuación, en virtud de la presentación de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, es claro que los efectos de las resoluciones atacadas están siendo nugatorios, tornando innecesario el decreto de la suspensión de los actos combatidos.

En consecuencia, estima el Juzgado que la medida cautelar solicitada en el proceso de la referencia no resulta procedente, pues además no cumple con los requisitos enlistados en el artículo 231 del CPACA y desarrollados por la Jurisprudencia, puesto que dicha suspensión provisional resulta inocua ante la falta de firmeza de los actos demandados por la interposición de la presente demanda de nulidad y restablecimiento, razón por la cual se negará la medida cautelar solicitada.

Es de precisar que la presente decisión no constituye prejuzgamiento, dado que la decisión tomada parte de un conocimiento sumario y de un estudio *prima facie* que, si bien permite efectuar interpretaciones normativas y valoraciones iniciales, no determina la decisión final.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarenta y Dos Administrativo de Oralidad de Circuito de Bogotá D.C.:

RESUELVE:

Primero: Negar el decreto de la medida cautelar de suspensión provisional de los actos administrativos solicitada por el actor, conforme a las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

Segundo: Reconocer personería jurídica al abogado JOSÉ MIGUEL ARANGO ISAZA, portador de la tarjeta profesional No. 63.711 del C.S.J., en calidad de apoderada de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, de conformidad con el poder obrante en el expediente.

Tercero: Por secretaría contrólese el término con que cuenta la parte pasiva para contestar la demanda.

Cuarto: Tramites virtuales - Todo memorial, solicitud, prueba, recurso, y en general toda comunicación dirigida a este proceso, debe ser enviada **únicamente** por los canales virtuales. Para este efecto se ha dispuesto el buzón de correo electrónico correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Es indispensable escribir en el espacio "ASUNTO" de los mensajes virtuales los 23 dígitos del proceso, pues sin esta identificación no será posible darle trámite.

Las partes deben enviar todo memorial, solicitud, prueba, recurso, y en general toda comunicación dirigida a este proceso no sólo al Despacho, sino también a las demás partes mediante los correos electrónicos que se informan:

notificacionesjudiciales@superservicios.gov.co
sspd@superservicios.gov.co
contacto@alainconsultores.com
alain.consultores@gmail.com
notificacionesjudiciales@superservicios.gov.co
jmiquel@am-asociados.com

Toda actuación en el proceso se comunicará mediante estos correos, que para los apoderados deben corresponder a los registrados en el sistema SIRNA.

Canales de atención: La Secretaría del Juzgado presta atención al público de forma presencial en la Sede Judicial "Aydée Anzola Linares", ubicada en la Carrera 57 No. 43- 91; asimismo, mediante los números telefónicos 6013532666, extensión 73342 y 3203680137. Horario de atención: lunes a viernes de 8:00 a.m.-1:00 p.m. y 2:00 p.m.-5:00 p.m.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ANA ELSA AGUDELO ARÉVALO
JUEZA

Firmado Por:
Ana Elsa Agudelo Arevalo
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
Sala 042 Contencioso Admsección 2
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **1dda55f1011a4802d4c6c76670c2c4710442973653a87246a8aafb93ae9cdb3d**

Documento generado en 08/09/2023 04:52:25 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>