



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER**  
**Magistrada Ponente: Dra. MARIBEL MENDOZA JIMÉNEZ**  
**San José de Cúcuta, diecisiete (17) de marzo de dos mil quince (2015)**

**Radicación número:** 54-001-23-33-000-2014-00398-00  
**Actor:** Jhonny Alveiro Zapata Yepes  
**Demandado:** UAE - DIAN  
**Medio de control:** Nulidad y restablecimiento del derecho – Lesividad

**Medida Cautelar**

De conformidad con el informe secretarial que antecede, corresponde al Despacho pronunciarse sobre la medida de suspensión provisional solicitada por la parte demandante en contra de los actos administrativos contenidos en la Liquidación Oficial de Rentas Sociedad y/o Naturales Obligados Contabilidad Revisión No. 72412013000048 del 18 de julio de 2013 y la Resolución No. 072362001400014 del 7 de julio de 2014 que resolvió el Recurso de Reconsideración confirmando la Liquidación Oficial de Rentas Sociedad y/o Naturales Obligados Contabilidad Revisión No. 72412013000048 del 18 de julio de 2013, en lo que tiene que ver con el embargo de bienes muebles e inmuebles, cuentas corrientes y de ahorro y CDT de propiedad del señor Jhonny Alveiro Zapata Yepes.

**I. ANTECEDENTES**

**1.1 Solicitud de suspensión provisional**

Solicita la parte demandante como medida cautelar que se decrete la suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos contenidos en la Liquidación Oficial de Rentas Sociedad y/o Naturales Obligados Contabilidad Revisión No. 72412013000048 del 18 de julio de 2013 y la Resolución No. 072362001400014 del 7 de julio de 2014 que resolvió el Recurso de Reconsideración confirmando la Liquidación Oficial de Rentas Sociedad y/o Naturales Obligados Contabilidad Revisión No. 72412013000048 del 18 de julio de 2013, en lo que tiene que ver con el embargo de bienes muebles e inmuebles, cuentas corrientes y de ahorro y CDT de propiedad del señor Jhonny Alveiro Zapata Yepes, atendiendo a la teoría de los pesos y contrapesos establecidos en la Constitución de manera general para proscribir la arbitrariedad de los derechos constitucionales fundamentales de todos

los Colombianos, conforme lo previsto en el artículo 230 numeral 3° del CPACA y el artículo 238 de la norma superior.

Menciona que solicita la medida cautelar con el objeto de que cesen los perjuicios que hasta ahora se le han ocasionado al demandante, a través de los actos administrativos de marras, procedimiento aplicable al Estatuto Tributario, pues considera que tiene lógica congelar dichas actuaciones hasta que se desenvuelva el debate jurídico cuya génesis es la presente demanda, por lo que solicita se levante las citadas medidas cautelares.

## **1.2 Trámite procesal**

Mediante proveído de fecha 3 de febrero de 2015<sup>1</sup>, se ordenó correr traslado de la medida cautelar solicitada por el apoderado de la parte actora, por el término de 5 días de conformidad con el artículo 233 del CPACA.

## **1.3 Posición de la parte demandada**

Dentro de la oportunidad legal, el apoderado de la entidad demandada aduce que la medida cautelar solicitada por la actora en contra de los actos administrativos contenidos en la Liquidación Oficial de Rentas Sociedad y/o Naturales Obligados Contabilidad Revisión No. 72412013000048 del 18 de julio de 2013 y la Resolución No. 072362001400014 del 7 de julio de 2014 que resolvió el Recurso de Reconsideración confirmando la Liquidación Oficial de Rentas Sociedad y/o Naturales Obligados Contabilidad Revisión No. 72412013000048 del 18 de julio de 2013 no resulta procedente, toda vez que a estos actos no se les adelanta proceso de cobro en esta Seccional de la DIAN, por encontrarse en discusión dichos actos, razón por la cual no existen embargos de bienes muebles e inmuebles, cuentas corrientes y de ahorro y CDT.

## **II. CONSIDERACIONES**

### **2.1 La medida cautelar de suspensión provisional del acto administrativo, en el CPACA.**

---

<sup>1</sup> Ver folio 17 del cuaderno de medida.

La suspensión provisional de un acto administrativo es una medida cautelar de carácter material, como quiera que con el decreto de aquella se suspendan los atributos de fuerza ejecutiva y ejecutoria del acto administrativo, con la finalidad de proteger los derechos que se pueden ver vulnerados con la aplicación del acto administrativo cuya legalidad se cuestiona<sup>2</sup>.

El artículo 229 del CPACA dispone que, en todos los procesos declarativos que se adelanten en esta jurisdicción, antes de notificarse el auto admisorio de la demanda o en cualquier estado del proceso, podrá el juez o magistrado ponente decretar, a petición de parte debidamente sustentada, *“las medidas cautelares que considere necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia...”*, sin que dicha decisión involucre, por contera, un prejuzgamiento.

El artículo 230 siguiente señala que, según la necesidad, se podrán decretar conjuntamente una o varias medidas cautelares, entre las cuales se encuentra la suspensión provisional de un acto administrativo, prevista en el numeral 3º del artículo mencionado.

En ese orden, el artículo 231 *ibídem* enseña que *“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...”* y si adicional a la nulidad, se solicita el restablecimiento del derecho en conjunto con la indemnización de perjuicios, deberá probarse, siquiera sumariamente, la existencia de los mismos.

Respecto de la aplicación del artículo 231 del CPACA, la Sección Quinta del Consejo de Estado, con la ponencia de la doctora Susana Buitrago Valencia, en auto del 4 de octubre de 2012, dictado en el expediente 11001-03-28-000-2012-00043-00, dijo:

---

<sup>2</sup> Cfr. “Las medidas cautelares son aquellos instrumentos con los cuales el ordenamiento protege, de manera provisional, y mientras dura el proceso, la integridad de un derecho que es controvertido en ese mismo proceso. De esa manera el ordenamiento protege preventivamente a quien acude a las autoridades judiciales a reclamar un derecho, con el fin de garantizar que la decisión adoptada sea materialmente ejecutada. Así, las medidas cautelares constituyen una parte integrante del contenido constitucionalmente protegido del derecho a acceder a la justicia, no sólo porque garantizan la efectividad de las sentencias, sino además porque contribuyen a un mayor equilibrio procesal, en la medida en que aseguran que quien acuda a la justicia mantenga, en el desarrollo del proceso, un estado de cosas semejante al que existía cuando recurrió a los jueces” Consejo de Estado, Sentencia del 22 de junio de 2011, Radicado: 76001-23-31-000-1996-02876-01(19311), Magistrado Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

Actor: Jhonny Alveiro Zapata Yepes

Auto.

“La nueva norma precisa entonces a partir de que haya petición expresa al respecto que: 1º) la procedencia de la suspensión provisional de los efectos de un acto que se acusa de nulidad puede acontecer si la **violación de las disposiciones invocadas, surge**, es decir, aparece presente, desde esta instancia procesal –cuando el proceso apenas comienza–, como conclusión del: i) **análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas, o, ii) del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud.** 2º) La medida cautelar se debe solicitar, ya con fundamento en el mismo concepto de violación de la demanda, o ya en lo que el demandante sustente al respecto en escrito separado.

Entonces, lo que en el nuevo Código representa variación significativa en la regulación de esta figura jurídico-procesal de la suspensión provisional de los efectos del acto administrativo acusado, con relación al estatuto anterior, radica en que ahora, la norma da apertura y autoriza al juez administrativo para que, a fin de que desde este momento procesal obtenga la percepción de que hay la violación normativa alegada, pueda: 1º) realizar **análisis** entre el acto y las normas invocadas como transgredidas, y 2º) **estudie** las pruebas allegadas con la solicitud.

Ahora bien, según la Real Academia de la Lengua Española el término “surgir” (del latín *surgere*), significa aparecer, manifestarse, brotar.<sup>3</sup>

En este punto esencial es donde radica la innovación de la regulación en el C.P.A.C.A. de esta institución de la suspensión provisional, pues la Sala recuerda que en el anterior C.C.A. –Decreto 01 de 1984–, artículo 152, la procedencia de esta medida excepcional solicitada y sustentada de modo expreso en la demanda o en escrito separado, estaba sujeta o dependía de que la oposición o la contradicción del acto con las disposiciones invocadas como fundamento de la suspensión provisional fuera **manifiesta**, apreciada por **confrontación directa** con el acto o con documentos públicos aducidos con la solicitud.

De las expresiones “manifiesta” y “confrontación directa” contenidas en el artículo 152 del Código Contencioso Administrativo, tradicionalmente la doctrina y la jurisprudencia dedujeron que la procedencia de esta figura **excluía** que el operador judicial pudiera incursionar en **análisis** o **estudio**, pues la transgresión por el acto de las normas en que debería fundarse, alegadas como sustento de la procedencia de la suspensión, debía aparecer *prima facie*, esto es, sin implicar estudio ni esfuerzo analítico alguno.

Aunque la nueva regulación como ya se dijo permite que el juez previo a pronunciarse sobre la suspensión provisional lleve a cabo análisis de la sustentación de la medida y estudie pruebas, ocurre que ante el perentorio señalamiento del 2º inciso del artículo 229 del C.P.A.C.A. (Capítulo XI Medidas Cautelares – procedencia), conforme al cual “La decisión sobre la medida cautelar no implica prejuzgamiento”, es preciso entonces que el juez sea muy cauteloso y guarde moderación a fin que el decreto de esta medida cautelar no signifique tomar partido definitivo en el juzgamiento del acto ni prive a la autoridad pública que lo produjo o al demandado (en el caso el elegido o el nombrado cuya designación se acusa), de que ejerzan su derecho de defensa y que para la decisión final se consideren sus argumentos y valoren sus medios de prueba.”

Con los anteriores lineamientos, concluye la Sala que en aras de resolverse la solicitud de suspensión provisional de un acto administrativo, está facultado el Juez de lo Contencioso Administrativo para realizar un estudio de las pruebas que acompañen la solicitud y el cotejo con el ordenamiento jurídico invocado, siendo prudente advertir que dicho estudio en modo alguno deberá involucrar razones de peso que consideren un prejuzgamiento.

<sup>3</sup> Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, Vigésima Segunda Edición, consultado en <http://lema.rae.es/drae/?val=surja>

Actor: Jhonny Alveiro Zapata Yepes

Auto.

Asimismo, la doctrina internacional ha definido el presupuesto denominado *periculum in mora*, de la siguiente manera:

*“En relación con este presupuesto, debe decirse ya de entrada que también supone un enjuiciamiento prima facie, y no sólo porque se decida junto con el anterior, precisamente en el mismo momento procesal, sino porque a través de dicho presupuesto se le obliga al juez a construir una perspectiva de futuro, tratando de adivinar qué es lo que sucederá si no adopta la medida cautelar. Y al tiempo deberá pensar también cuáles son las consecuencias de dicha adopción, lo cual le supondrá un contrapeso en su decisión sobre este presupuesto que contribuirá a complicar notablemente la resolución cautelar.*

*La doctrina es bien consciente de esos peligros. FAIRÉN GUILLÉN advirtió del riesgo de subjetivismo en la toma de esa decisión sobre la existencia del peligro, habiendo coincidido varios autores en esta consideración. Hasta tal punto se reconoce ese subjetivismo que se argumentó que en el Derecho positivo español, antes de la aprobación de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 2000, ni tan siquiera era precisa una demostración prima facie del periculum, porque el ordenamiento ya partía de su presencia por el propio hecho de regular la medida cautelar.*

*Sin embargo, en el momento actual, el art. 728 L.E.C. expresa que “sólo podrán acordarse medidas cautelares si quien las solicita justifica, que, en el caso de que se trate, podrían producirse durante la pendencia del proceso, de no adoptarse las medidas solicitadas, situaciones que impedirían o dificultarían la efectividad de la tutela que pudiese otorgarse en una eventual sentencia estimatoria.” Incluso se exige que cuando el solicitante intente modificar con la medida una situación consentida durante largo tiempo, debe justificar por qué solicita ahora, y no antes, la medida. Ello obedece a una tendencia doctrinal que intenta mostrar que el periculum no se debiera presumir ni sobreentender<sup>4</sup>. (...)”*

### 2.3 Del caso concreto

En el caso bajo estudio, la parte accionante solicita que se decrete suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos contenidos en la Liquidación Oficial de Rentas Sociedad y/o Naturales Obligados Contabilidad Revisión No. 72412013000048 del 18 de julio de 2013 y la Resolución No. 072362001400014 del 7 de julio de 2014 que resolvió el Recurso de Reconsideración confirmando la Liquidación Oficial de Rentas Sociedad y/o Naturales Obligados Contabilidad Revisión No. 72412013000048 del 18 de julio de 2013, en lo que tiene que ver con el embargo de bienes muebles e inmuebles, cuentas corrientes y de ahorro y CDT de propiedad del señor Jhonny Alveiro Zapata Yepes.

De acuerdo con lo antes expuesto, el Despacho analizará los argumentos expuestos y las pruebas allegadas al plenario para determinar si prospera la causal de suspensión provisional invocada por la parte actora en contra de las expresiones arriba relacionadas.

<sup>4</sup> <http://portales.te.gob.mx/seminario/sites/portales.te.gob.mx/seminario/files/materiales/Jordi%20Nieva.pdf>, **EL ELEMENTO PSICOLÓGICO EN LA ADOPCIÓN DE LAS MEDIDAS CAUTELARES**, Autor: Jordi NIEVA FENOLL.

Manifiesta la parte demandante que solicita la medida cautelar con el objeto de que cesen los perjuicios que hasta ahora se le han ocasionado al demandante, a través de los actos administrativos de marras, procedimiento aplicable al Estatuto Tributario, pues considera que tiene lógica congelar dichas actuaciones hasta que se desenvuelva el debate jurídico cuya génesis es la presente demanda, por lo que solicita se levante las citadas medidas cautelares.

Por su parte, la entidad demandada aduce que la medida cautelar solicitada por la actora en contra de los actos administrativos contenidos en la Liquidación Oficial de Rentas Sociedad y/o Naturales Obligados Contabilidad Revisión No. 72412013000048 del 18 de julio de 2013 y la Resolución No. 072362001400014 del 7 de julio de 2014 que resolvió el Recurso de Reconsideración confirmando la Liquidación Oficial de Rentas Sociedad y/o Naturales Obligados Contabilidad Revisión No. 72412013000048 del 18 de julio de 2013 no resulta procedente, toda vez que a estos actos no se les adelanta proceso de cobro en esta Seccional de la DIAN, por encontrarse en discusión dichos actos, razón por la cual no existen embargos de bienes muebles e inmuebles, cuentas corrientes y de ahorro y CDT

Para el Despacho, la medida cautelar de suspensión del acto administrativo, no tiene vocación de prosperidad, toda vez que la parte actora no demostró la urgencia e inminencia del decreto de la misma.

Encuentra el Despacho, que conforme lo previsto el inciso 1º del artículo 231 del CPACA<sup>5</sup>, para la resolución de una medida cautelar se debe efectuar una confrontación del acto administrativo demandado con la norma superior o del acto administrativo acusado con las pruebas allegadas con la solicitud de medida.

Advierte el Despacho, que en la solicitud de medida cautelar no se señala que norma se encuentra infringida con la expedición del acto acusado, razón por la cual en este punto no resulta procedente la solicitud de medida cautelar.

En igual sentido, se presenta en lo concerniente con la confrontación del acto acusado con las pruebas aportadas, toda vez que la solicitud de medida cautelar

---

<sup>5</sup> **Artículo 231. Requisitos para decretar las medidas cautelares.** 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. (Negritas y subrayado por el Despacho)

está encaminada a que se decrete suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos contenidos en la Liquidación Oficial de Rentas Sociedad y/o Naturales Obligados Contabilidad Revisión No. 72412013000048 del 18 de julio de 2013 y la Resolución No. 072362001400014 del 7 de julio de 2014 que resolvió el Recurso de Reconsideración confirmando la Liquidación Oficial de Rentas Sociedad y/o Naturales Obligados Contabilidad Revisión No. 72412013000048 del 18 de julio de 2013, en lo que tiene que ver con el embargo de bienes muebles e inmuebles, cuentas corrientes y de ahorro y CDT de propiedad del señor Jhonny Alveiro Zapata Yepes y revisado el contenido de los citados actos acusados vistos a folios 67 al 102 del cuaderno principal y las demás pruebas allegados con la demanda, no se observa solicitud de medida cautelar tendiente a embargos de bienes muebles e inmuebles, cuentas de ahorro y crédito y CDT, por el contrario a folio 21 del cuaderno del cuaderno de medida se evidencia el Oficio No. 107201242-0413 del 9 de febrero de 2015, suscrito por la Jefe de División de Recaudo y Cobranzas de la Dirección Seccional de Impuestos de Cúcuta, en el cual se informa, que verificados los aplicativos, bases de datos y demás controles existentes no existe proceso de cobro exigible vigente a cargo del contribuyente Jhonny Alveiro Zapata Yepes, motivo por el cual la presente solicitud de medida cautelar no tiene sustento probatorio y razón de ser para su decreto.

Considera el Despacho, que al no haberse acreditado por la parte actora la inminencia del decreto de la medida cautelar, la controversia puesta a consideración será decidida con la sentencia de mérito que ponga fin al proceso.

Por todo lo anterior, el Despacho no accederá a la medida provisional de suspensión del acto administrativo, solicitada por la parte actora, por cuanto no prospera de prima facie la causal de impugnación del acto acusado.

En razón de lo anteriormente expuesto, el Tribunal Administrativo de Norte de Santander, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

#### **RESUELVE**

**PRIMERO: NIÉGUESE** la suspensión provisional de la de los actos administrativos contendidos en la Liquidación Oficial de Rentas Sociedad y/o Naturales Obligados Contabilidad Revisión No. 72412013000048 del 18 de julio de

Actor: Jhonny Alveiro Zapata Yepes

Auto.

2013 y la Resolución No. 072362001400014 del 7 de julio de 2014 que resolvió el Recurso de Reconsideración confirmando la Liquidación Oficial de Rentas Sociedad y/o Naturales Obligados Contabilidad Revisión No. 72412013000048 del 18 de julio de 2013, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

  
**MARIBEL MENDOZA JIMÉNEZ**  
Magistrada



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE  
NORTE DE SANTANDER  
CONSTANCIA SECRETARIAL**

Por anotación en ESTADO, notifico a las partes la providencia anterior, a las 8:00 a.m hoy ~~18 MAR 2015~~

  
Secretario General