



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
TRASLADO CONTESTACIÓN - EXCEPCIONES
(Artículo 175 CPACA)

SIGCMA

Medio de control Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Radicado 13001-23-33-000-2021-00236-00
Demandante Fundación por una Colombia Digna- FUNCODIG
Demandado DISTRITO DE CARTAGENA
Magistrada Ponente Marcela De Jesús López Álvarez

En la fecha, jueves 10 de agosto de dos mil veintitrés (2023), se corre traslado por el término legal de tres (03) días a la parte demandante de la(s) contestación(es) de demanda presentada(s) por el(a) apoderado (a) de la(s) parte(s) demandada(s), Distrito de Cartagena de Indias y de las excepciones que contenga el(os) escrito(s) de contestación de la demanda, presentado(s) electrónicamente el(os) día miércoles dos (2) de agosto de dos mil veintitrés (2023).

EMPIEZA EL TRASLADO: MARTES () DE DE DOS MIL VEINTITRÉS ONCE DE AGOSTO (2023), A LAS OCHO DE LA MAÑANA (8:00 AM)

DENISE AUXILIADORA CAMPO PEREZ
SECRETARIA GENERAL

VENCE EL TRASLADO: MARTES QUINCE (15) DE AGOSTO DE DOS MIL VEINTITRÉS (2023), A LAS CINCO DE LA TARDE (5:00 PM)

DENISE AUXILIADORA CAMPO PEREZ
SECRETARIA GENERAL

Centro Avenida Venezuela, Calle 33 No. 8-25 Edificio Nacional-Primer Piso
E-Mail: desta010bol@notificacionesrj.gov.co





Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
TRASLADO CONTESTACIÓN - EXCEPCIONES
(Artículo 175 CPACA)

SIGCMA

Centro Avenida Venezuela, Calle 33 No. 8-25 Edificio Nacional-Primer Piso
E-Mail: desta010bol@notificacionesrj.gov.co

Código: FCA - 017 Versión: 03 Fecha: 03-03-2020



SC5780-1-9

CONTESTACION Y EXCEPCIÓN PREVIA - DISTRITO DE CARTAGENA

Katherine Anaya Santiago <katherineanaya1989@gmail.com>

Miércoles 2/08/2023 4:51 PM

Para:Notificaciones Despacho 01 Tribunal Administrativo - Bolivar - Cartagena
<desta01bol@notificacionesrj.gov.co>;ederjenny1@hotmail.com
<ederjenny1@hotmail.com>;abogadosyrecaudosbarranquilla@gmail.com
<abogadosyrecaudosbarranquilla@gmail.com>;Eilleen Jhojana Barreto Mardach
<eilleenmardach@hotmail.com>

 2 archivos adjuntos (1 MB)

EXCEPCIÓN PREVIA - Y PRUEBAS FUNCODIG.pdf; CONTESTACION FUNDACION Y ANEXOS.pdf;

Cartagena de Indias, D. T. y C., Agosto de 2023.

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLIVAR.

Magistrada Ponente Marcela De Jesús López Álvarez

E. S. D.

Medio de control Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Radicado 13001-23-33-000-2021-00236-00
Demandante Fundación por una Colombia Digna- FUNCODIG
Demandado DISTRITO DE CARTAGENA

Señores Magistrados:

KATHERINE ANAYA SANTIAGO, mayor de edad y vecina de esta ciudad, abogada en ejercicio, identificada con la cedula de ciudadanía No. 1.143.333.033 expedida en Cartagena y portadora de la Tarjeta Profesional de abogada No. 218.205 del Consejo Superior de la Judicatura, en calidad de apoderada especial del **DISTRITO DE CARTAGENA** según consta en el poder y documentos previamente allegados, debidamente otorgado por **MYRNA ELVIRA MARTÍNEZ MAYORGA**, en calidad de jefe de la oficina Asesora Jurídica del Distrito de Cartagena, nombrada mediante decreto 0035 de 7 de enero de 2020, por medio del presente adjunto contestación y excepción previa.

KATHERINE ANAYA SANTIAGO.

ABOGADA

Correo electrónico: katherineanaya1989@gmail.com

Celular: 3015990437.

Cartagena de Indias, D. T. y C., Agosto de 2023.

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLIVAR.

Magistrada Ponente Marcela De Jesús López Álvarez

E. S. D.

Medio de control Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Radicado 13001-23-33-000-2021-00236-00

Demandante Fundación por una Colombia Digna- FUNCODIG

Demandado DISTRITO DE CARTAGENA

ASUNTO: CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Señores Magistrados:

KATHERINE ANAYA SANTIAGO, mayor de edad y vecina de esta ciudad, abogada en ejercicio, identificada con la cedula de ciudadanía No. 1.143.333.033 expedida en Cartagena y portadora de la Tarjeta Profesional de abogada No. 218.205 del Consejo Superior de la Judicatura, en calidad de apoderada especial del **DISTRITO DE CARTAGENA** según consta en el poder y documentos previamente allegados, debidamente otorgado por **MYRNA ELVIRA MARTÍNEZ MAYORGA**, en calidad de jefe de la oficina Asesora Jurídica del Distrito de Cartagena, nombrada mediante decreto 0035 de 7 de enero de 2020, con todo respeto a usted manifiesto que por medio del presente escrito **CONTESTO LA DEMANDA, PRESENTO EXCEPCIONES DE MERITO Y SOLICITO PRUEBAS** dentro del trámite de la referencia, todo lo cual hago de la siguiente manera:

I. TEMPORALIDAD DEL ESCRITO

El artículo 199 del CPACA, señala que el auto admisorio de la demanda y el mandamiento ejecutivo contra las entidades públicas y las personas privadas que ejerzan funciones públicas, se deben notificar personalmente a sus representantes legales o a quienes estos hayan delegado la facultad de recibir notificaciones, o directamente a las personas naturales, según el caso, y al ministerio público, mediante mensaje dirigido al buzón electrónico notificaciones judiciales a que se refiere el artículo 197; indicando que el traslado o los términos que conceda el auto notificado solo se empezarán a contabilizar a los dos (2) días hábiles siguientes al del envío del mensaje y el término respectivo empezará a correr a partir del día siguiente.

En este caso, la notificación del auto admisorio de cuatro (04) de mayo de dos mil veintitrés (2023) al DISTRITO DE CARTAGENA, se surtió el día 16 de junio de 2023 por correo electrónico, corriendo los 30 días del traslado, desde el 22 de junio al 4 de agosto de 2023; es decir 2 días hábiles después de surtida la notificación; por lo tanto, al presentar este escrito hoy 02 de Agosto de 2023, me encuentro dentro del término de ley para hacerlo.

II. PRONUNCIAMIENTO EN CUANTO A LOS HECHOS:

A los hechos 1, 2 y 3: **SON CIERTOS**, de conformidad con los documentos anexos a la demanda.

A los hechos 4,5 y 6: **NO ME CONSTAN**, me atengo a lo que resulte probado en el expediente.

Al hecho 7: **ES PARCIALMENTE CIERTO**. **Aclaro:** Es cierto lo referido a la expedición de la **RESOLUCIÓN N° AMC-RES-001447-2019** del 24 de abril de 2019, por parte de la SECRETARIA DE HACIENDA DISTRITAL DE CARTAGENA. no es cierto que la motivación fue exigua, pues la misma esta fundada en las normas que rigen la materia.

Teniendo en cuenta que hay algunos hechos repetidos en cuanto a su numeración me refiero a ellos así:

En cuanto a los hechos denominados **cuarto**, es cierto; al siguiente hecho denominado **cuarto**, no me consta el lugar en el que fue notificada la resolución N° AMC-RES-001447-2019 del 24 de abril de 2019.

A los hechos quinto, sexto y séptimo; **son ciertos**

AL HECHO 8: NO ME CONSTA, me atengo a lo que resulte probado.

AL HECHO 9: NO ES UN HECHO, es una apreciación subjetiva del demandante acerca de la finalidad del presente medio de control,.

AL HECHO 10: ES CIERTO.

AL HECHO 11: NO ES UN HECHO, es una apreciación subjetiva del demandante acerca de la finalidad del presente medio de control.

PRONUNCIAMIENTO EN CUANTO A LAS PRETENSIONES:

Solicito sean desestimadas todas y cada una de las pretensiones cuyo cumplimiento se demanda, en lo que al Distrito de Cartagena respecta, por carecer el *petitum* de fundamento legal y fáctico, frente a mi apadrinada. Es decir, el **DISTRITO DE CARTAGENA**, debe ser absuelto de todo cargo y condena, por no haber actuado, en desconocimiento de la ley o normas en que debió fundarse el acto; además que deberá declararse probada la configuración de la excepción de pleito pendiente, de conformidad con las razones que se exponen mas adelante.

Con el fin de enervar las pretensiones de la demanda, y desvirtuar el fundamento factico aducido en sustento de aquellas, me permito proponer las siguientes:

III. EXCEPCIONES:

Someto a consideración de los señores magistrados, las siguientes **EXCEPCIONES**, para que previo su estudio y el trámite de rigor, con apoyo en las pruebas que anexo y las que se recepcionen en el debate probatorio.

EXCEPCIÓN DE PLEITO PENDIENTE

En el presente caso se encuentra configurada la excepción señalada en el numeral 8 del artículo 100 del CGP, que señala: *“Pleito pendiente entre las mismas partes y sobre el mismo asunto.”*, aplicable por remisión expresa del artículo 175 parágrafo 2.

La mentada excepción se configura por la coexistencia de dos procesos entre las mismas partes sobre el mismo asunto. En el caso concreto en el Tribunal Administrativo de Bolívar cursa el proceso radicado 13-001-23-33-000-2022-00028-00, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, promovido igualmente por Fundación por una Colombia Digna-FUNCODIG, contra el DISTRITO DE CARTAGENA cuyas pretensiones son idénticas a las de la demanda que nos ocupa, y fue presentada en la misma fecha que esta demanda – 19-04-2021, tal como se puede evidencia en el acta de audiencia inicial y acta de reparto que se adjunta, en la que se fijo el litigio de la siguiente forma:

“Determinar si es procedente declarar la nulidad de la Resolución AMC- RES-001447-2019 por medio de la cual se impuso una sanción por no declarar a la accionante, igualmente la Resolución AMC-RES-000443- 2020 de fecha 24 de marzo de 2020 mediante la cual se resuelve un recurso de reconsideración interpuesto contra la anterior, por supuestamente dichos actos administrativos ser violatorios de los artículos 29 de la constitución política; 32,35, y 39 literal d) de la ley 14 de 1983; igualmente los artículos 638 del Estatuto Tributario Nacional; artículo 59 de la ley 788 de 2002; artículo 66 de la ley 383 de 1997; artículo 20 del Código de Comercio y artículos 87,90,93,95,97 y 98 del Estatuto Tributario del Distrito de Cartagena – Acuerdo 041/2006.”

Así las cosas, existe identidad de asunto entre los dos procesos, dado que en ambos se discute la legalidad de los mismos actos administrativos. Por lo que deberá declararse probada la excepción de pleito pendiente al estar demostrado que existen dos demandas en trámite por el mismo asunto.

En consecuencia, se debe declarar terminado este proceso, sin que se pueda hacer ningún tipo de pronunciamiento sobre la controversia.

LEGALIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS DEMANDADOS.

Teniendo en cuenta las normas aplicables al presente caso, la actuación adelantada por la oficina de instancia, los argumentos expuestos por el recurrente y el acervo probatorio que reposa en el expediente, es pertinente efectuar las siguientes consideraciones, en relación con los motivos de inconformidad expresados por el contribuyente, en contra del acto administrativo recurrido.

De conformidad con el artículo 87 del Acuerdo N° 041 de 2006 (Estatuto Tributario Distrital), el cual reza: El hecho generador del Impuesto de Industria Comercio, y Complementarios, está constituido por el ejercicio o realización directa o Indirecta de cualquier actividad industrial, comercial o de servicios en la jurisdicción de Cartagena D. T y C., ya sea que se cumplan de forma permanente u ocasional, en inmueble determinado, con establecimientos de comercio o sin ellos. Es obligación de los sujetos pasivos del Impuesto de Industria y Comercio, responsables o recaudadores, presentar las declaraciones, relaciones o informes previstos en el Estatuto Distrital o en normas especiales. Se entiende no presentada la declaración tributarla correspondiente, cuando vencido el término para presentarla, el contribuyente no ha cumplido con esta obligación.

En los antecedentes administrativos de la actuación que hoy se debate, la oficina de Fiscalización, abrió investigación al contribuyente FUNDACION POR UNA COLOMBIA DIGNA, mediante AUTO DE APERTURA AMC-AUTO 000745-2018 del 19 de febrero de 2018 dentro del programa de omisos, correspondiente al Impuesto de Industria y Comercio. Seguidamente, se expide Requerimiento ORDINARIO NO. AMC-OFI-0014073- 2018 del 19 de febrero de 2018, a la FUNDACION POR UNA COLOMBIA DIGNA, el cual fuera enviado mediante empresa de mensajería TEMPO EXPRESS con gula No. 553203000003.

Posteriormente se expide el EMPLAZAMIENTO PREVIO POR NO DECLARAR N° AMC-OFI-0032771-2018 del 3 de abril de 2018, notificado a la FUNDACION POR UNA COLOMBIA DIGNA mediante la empresa de mensajería SERVIENTREGA con guía N° 10571925976 el 9 de Mayo de 2018.

Seguidamente se expide REQUERIMIENTO ORDINARIO con OFICIO AMC-OFI 0125623-2018 de fecha 31 de octubre de 2018, el cual fuera notificado al contribuyente mediante empresa de mensajería TEMPO EXPRESS con N° de servicio 578784000051, el día 5 de Noviembre de 2018. El día 21 de marzo de 2019, se expidió el REQUERIMIENTO ORDINARIO No. AMC-OFI-0029658- 2019, dirigido

al INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR (ICBF), radicada en la oficina de esta institución, el día 26 de marzo de 2019, con Código de Registro N° E-2019-157837-1300.

Por último, la oficina de Fiscalización de la Secretaria de Hacienda Distrital de Cartagena profirió la RESOLUCION No. AMC-RES-001447-2019 del 24 de abril de 2019 por medio de la cual se impone sanción por no declarar al contribuyente FUNDACIÓN POR UNA COLOMBIA DIGNA, considerando que en la investigación realizada se verificó que el contribuyente presenta omisión al no presentar las declaraciones de los años gravables 2013, 2014, 2015 y 2016. Acto administrativo notificado a través de la empresa de correos SERVIENTREGA, con Guía N° 994968553 el día 26 de Abril de 2019. Es preciso anotar que, la normatividad Nacional y local es clara en relación al hecho de la liquidación del Impuesto de Industria y Comercio, la cual se hará con base en lo correspondiente a los ingresos brutos obtenidos por el contribuyente durante el respectivo periodo.

ARTICULO 98 ETD: BASE GRAVABLE. - Se liquidará el Impuesto de industria y comercio correspondiente a cada año, con base en los ingresos brutos del contribuyente obtenidos durante el periodo, expresados en moneda nacional para determinar los ingresos brutos gravables, se restará de la totalidad de los ingresos ordinarios y extraordinarios, los correspondientes a actividades exentas y no sujetas, así como las devoluciones, rebajas y descuentos, la venta de activos leños y los ingresos obtenidos en otra jurisdicción municipal. Hacen parte de la base gravable, los ingresos obtenidos por rendimientos financieros, comisiones y en general todos los que no estén expresamente excluidos en este artículo.

Nuestra normatividad actual regula y especifica una serie de condiciones, en cuanto a lo que respecta a la liquidación de la Base Gravable, lo cual entraremos a analizar, según las pruebas que se encuentran dentro del expediente, tales como, las Certificaciones emitidas por el INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR (ICBF), Contratos de Prestación de Servicios Alimentarios, y un CD; que se examinarán en adelante. Ahora bien, el contribuyente en sus motivos de inconformidad alega principalmente que, la fundación no ejerce actividades lucrativas alguna, sea industrial comercial y de servicio en el Distrito de Cartagena y que dicha fundación ejecuta contratos denominados de aporte de primera infancia y madres gestantes, los cuales, no pueden ser gravados con el ICA, lo contrario sería desconocer los artículos 1, 2, 13, 44, 46 y 47 de la Constitución Política, sostiene que en un Estado Social de derecho no es concebible que la administración municipal pretenda imponer un gravamen tributario a unos alimentos y bebidas que van destinados a la población en condiciones económicas vulnerables, expresa que, la administración al establecer como hecho generador del ICA, "los servicios de alimentación bajo contrato", con tarifa de 8x1000, incurre en una omisión al medir de la misma manera a aquellos que pueden adquirir servicios y bienes suntuarios, respecto de aquellos que no pueden atender los gastos mínimos para su subsistencia, afectando los principios de Equidad, Eficiencia y Progresividad del Sistema Tributario.

El recurrente funda su tesis con base en una demanda de constitucionalidad reconocida por la Corte Constitucional, contra el artículo 71 de la Ley 1607 de 2012, el cual pretendía gravar con el Impuesto al Consumo a los servicios de alimentación bajo contrato, destinados a la población en condiciones económicas vulnerables, como es el caso de los contratos de aporte dirigidos a la primera infancia y madres gestantes. De igual forma, expresa el recurrente que, gravar con el 8x1000 con el ICA a los contratos de aporte celebrados con el ICBF, sería imponer un gravamen a los recursos públicos que las entidades destinan para la alimentación, lo cual conllevarían a disminuir los recursos destinados a la población vulnerable, encareciendo la tarifa y los costos del servicio. Que la DIAN aplique el mismo criterio para el caso del IVA, pues según el esquema diseñado en el plan de alimentación escolar, para contratar la prestación del servicio de alimentación para las escuelas de educación pública con recursos públicos sería aplicable la exclusión del IVA. Solicita la aplicación del PRINCIPIO DE HOMOGENEIDAD, según el cual toda exclusión se aplique por igual a los contribuyentes que se encuentren en el mismo supuesto de hecho, sin distinciones injustificadas, so pena de vulnerar el derecho de igualdad y el principio de equidad tributaria. Manifiestan que, la Corte Constitucional, respecto del principio antes anotado, expresó que, todo beneficio fiscal que introduzca el legislador, debe atender los principios de generalidad y homogeneidad, puesto que solo así se garantiza la existencia de un sistema tributario justo, desprovisto de privilegios y fueros. Como último fundamento expresado por el recurrente, tenemos que la FUNDACION POR UNA COLOMBIA DIGNA, es una entidad sin ánimo de lucro, encontrándose consagrada en el literal D numeral 2° del artículo 19 de la Ley 14 de 1983, realizando una transcripción del artículo 39 de dicha ley para dar respuesta a las inconformidades expuestas por el recurrente en su escrito reconsideratorio es importante hacer un recuento del ICA en el ordenamiento tributario Distrital, más exactamente en el Acuerdo N° 041 de 2006, artículos 87, 88, 89 y 90 del Estatuto Tributario Distrital, establecen las distintas actividades que constituyen el hecho generador del ICA en la ciudad de Cartagena.

Las cuales son:

ARTICULO 87: HECHO GENERADOR. - El hecho generador del impuesto de industria y comercio está constituido por el ejercicio o realización directa o Indirecta de cualquier actividad industrial, comercial o de servicios en la jurisdicción de Cartagena D. T y C., ya sea que se cumplan de forma permanente u ocasional, en inmueble determinado, con establecimientos de comercio o sin ellos.

ARTÍCULO 88: ACTIVIDAD INDUSTRIAL. - Es actividad industrial la producción, extracción, fabricación, manufactura, confección, preparación, reparación, ensamblaje de cualquier clase de materiales y bienes y en general cualquier proceso de transformación por elemental que éste sea.

PARÁGRAFO.- Para efecto del impuesto de industria y comercio, es actividad artesanal aquella realizada por personas naturales de manera manual y desautomatizada, cuya fabricación en serie no sea repetitiva e idéntica, sin la intervención en la transformación de más de cinco personas, simultáneamente.

ARTÍCULO 89: ACTIVIDAD COMERCIAL. - Es actividad comercial, la destinada al expendio, compraventa o distribución de bienes y/c mercancías, tanto al por mayor como al por menor y las demás actividades definidas como tales por el Código de Comercio, siempre y cuando no estén consideradas por la ley como actividades industriales o de servicios.

ARTÍCULO 90: ACTIVIDAD DE SERVICIO. - Se entiende por actividad de servicio, toda tarea, labor o trabajo ejecutado por persona natural o jurídica o por sociedad de hecho, sin que medie relación laboral con quien lo contrata, que genere una contraprestación en dinero o en especie y que se concrete en la obligación de hacer, sin importar que en ella predomine el factor material o intelectual.

Por otra parte, el artículo 95 del mismo Estatuto, consagra:

ARTÍCULO 95 ETD.ACTIVIDADES NO SUJETAS. - Son actividades no sujetas al Impuesto de Industria y Comercio en Cartagena D. T y C. las determinadas por el artículo 39 de la Ley 14 de 1983 y normas concordantes. El artículo 95 del Estatuto Tributario Distrital, remite por expresa disposición al artículo 39 de la Ley 14 de 1983, por la cual se fortalecen los fiscos de la Entidades Territoriales y se dictan otras disposiciones, en lo relacionado con aquellas actividades que no son consideradas por la Ley como sujetas al ICA en Colombia, y cuyo artículo dispone lo siguiente: Artículo 39. No obstante lo dispuesto en el artículo anterior continuará vigentes: (...) 2. Las prohibiciones que consagra la Ley 26 de 1904; además, subsisten para los Departamentos y municipios las siguientes prohibiciones. (...)

- La de gravar con el impuesto de Industria y Comercio los establecimientos educativos públicos, las entidades de beneficencia, las culturales y deportivas, los sindicatos, las asociaciones de profesionales y gremiales sin ánimo de lucro, los partidos políticos y los hospitales adscritos o vinculados al sistema nacional de salud.

Que de acuerdo con la norma antes transcrita este Despacho observa que, solo para cierto tipo de entidades, se encuentra prohibido o excluido el ejercicio de gravar con el ICA, tales como las entidades de Beneficencia, las culturales, deportivas, sindicatos, entre otras. Ahora bien, Manifiesta la FUNDACION POR UNA COLOMBIA DIGNA que, dentro de sus características, se encuentra ser una entidad de beneficencia, y que además no ejerce actividad lucrativa alguna, industrial, comercial o de servicio, razón por la cual, la administración no puede gravar los contratos de aporte dirigidos a atender a la primera infancia, mujeres gestantes y madres en periodo de lactancia.

Al respecto es importante dejarle claro al recurrente que, e través de la RESOLUCIÓN N° AMC-RES-001447-2019. la oficina de fiscalización lo que hizo fue imponerle una Sanción por no Declarar, por ser una entidad que realiza o presta actividades de servicio en esta jurisdicción, obteniendo ingresos durante los periodos discutidos, según lo establecido en el artículo 90 y 98 del Estatuto Tributario Distrital, no presentado sus declaraciones privadas del ICA por las vigencias de los años 2013, 2014,

2015 y 2016; pero en ningún momento, el acto administrativo entra a gravar directamente los contratos suscritos con el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar-ICBF. Por otra parte, la REAL ACADEMIA DE LA LENGUA ESPAÑOLA (RAE), define la palabra BENEFICENCIA como, aquella proveniente del latín beneficencia, que significa: 1. f. Acción y efecto de hacer el bien a los demás. 2. f. Conjunto de Instituciones y servicios de ayuda a los necesitados. Que la Secretaria de Hacienda de Bogotá, emitió el CONCEPTO NO. 1168 de 28 de noviembre de 2007 donde señala: De las actividades de beneficencia se predica la caridad pública, es decir aquellas actividades de auxilio o de prestación de servicios asistenciales para el bienestar de la comunidad; desarrolladas o prestadas por entidades públicas o privadas en forma gratuita o a precios muy bajos, que no cubren el costo del servicio ni el beneficio reportado. Este servicio es prestado a personas que carecen de medios de subsistencia o que están impedidas para trabajar, o que por sus condiciones de peligro físico o moral o estado de indigencia, requieren que se les brinde para subsistir de una forma digna

Que para el caso concreto y en relación con el concepto antes expuesto. tenemos que, es el ICBF, la entidad pública encargada de prestar asistencia social a los niños y madres gestantes, Sin embargo, este tipo de apoyo lo realiza a través de personas naturales o jurídicas a los cuales se les adjudica un contrato para la prestación de estos servicios a nombre del ICBF. Sin embargo de la prestación de los servicios que presta FUNDACION POR UNA COLOMBIA DIGNA en calidad de contratista, se observa que, el monto de los contratos anexados, sobrepasa en forma considerable, la característica de que esta se realice en forma gratuita o a precios muy bajos, lo cual pugna con lo conceptuado por la Secretaria de Hacienda de Bogotá, es decir, que las características de servicio contratado no cumplen con muchos de los requisitos que aplican para aquellas actividades de beneficencia.

Razón por la cual se concluye que, el servicio prestado por el recurrente, no constituye una actividad de beneficencia, y por ende, no podría catalogarse dentro de las instituciones que consagra el artículo 39 de la Ley 14 de 1983. Manifiesta el recurrente que, la entidad no ejerce actividades lucrativas, en el Distrito de Cartagena, pues la fundación ejecuta contratos denominados de aporte de primera infancia y madres gestantes, los cuales, no pueden ser gravados con el ICA, Sobre esta inconformidad, es preciso manifestarle al recurrente que, luego de revisar la norma que trata sobre las exclusiones del ICA, se observa que, solo podrán considerarse como tales, es decir, SIN ANIMO DE LUCRO, las asociaciones de profesionales y las asociaciones gremiales, y no las fundaciones, pues del análisis se advierte que.

Este tipo de entidades, no aparecen relacionadas dentro del respectivo cuerpo normativo, no pudiendo la FUNDACION POR UNA COLOMBIA DIGNA considerarse como una entidad de beneficencia sin cumplir los requisitos para ello. La siguiente inconformidad expresada por el recurrente, consiste en manifestar que, la administración estableció como hecho generador del ICA, "los servicios de alimentación bajo contrato", con tarifa de 8x1000, incurre en una omisión al medir de la misma manera

a aquellos que pueden adquirir servicios y bienes suntuarios, respecto de aquellos que no pueden atender los gastos mínimos para su subsistencia, afectando los principios de Equidad, Eficiencia y Progresividad del Sistema Tributario. Sobre este punto es válido opinar que, revisado el cuerpo del acto administrativo de sanción por no declarar, RESOLUCIÓN N° AMC-RES-001447-2019 del 24 de abril de 2019, se obtiene que, la oficina de fiscalización no emitió concepto o fundamento alguno donde haya expresado lo alegado por el recurrente. Razón por la cual, sobre esta inconformidad no habrá mayor respuesta que la emitida. Sin embargo, fue enfática en argumentar que la FUNDACION POR UNA COLOMBIA DIGNA, se encontraba en la obligación de declarar el Impuesto de Industria y Comercio, Avisos, Tableros y Sobretasa Bomberil, por prestar actividades de servicios en la jurisdicción de Cartagena, como hecho generador del mencionado tributo.

Otro de los fundamentos para impugnar el acto administrativo de sanción por no declarar, consiste en que, la DIAN aplicó el mismo criterio para el caso del IVA, pues según el esquema diseñado en el plan de alimentación escolar, para contratar la prestación del servicio de alimentación para las escuelas de educación pública con recursos públicos sería aplicable la exclusión del IVA, razón por la cual se debe aplicar el principio de Homogeneidad. Según el cual toda exclusión se debe aplica por igual a los contribuyentes que se encuentren en el mismo supuesto de hecho, sin distinciones injustificadas, so pena de vulnerar el derecho de igualdad y el principio de equidad tributaria. Para dar respuesta al alegato anterior, es importante remitimos a la Sentencia C-209/16, la cual enuncia, lo siguiente El legislador puede conceder beneficios tributarios pero dicho poder implica que lo realice equilibrando las cargas tributarias, que corresponde a; concepto de justicia distributiva. La Corte ha declarado la inexecutable de ciertas normas relativas al IVA cuando conceden beneficios a un universo de contribuyentes al tiempo que lo niegan a otros que se encuentran en igualdad de condiciones. Todo beneficio tributario debe distinguir entre los sujetos pasivos excluyendo a unos y exceptuando a otros, no obstante, la ruptura del equilibrio constitucional se presenta cuando al otorgarse ciertas exclusiones no se atiende otras similares o incluso distintas pero que ameritan constitucionalmente su atención y garantía. El legislador acudió a la exclusión del impuesto al consumo respecto de varias situaciones: 1) las que presentan los departamentos de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, y el Amazonas; ii) los servicios de restaurante y cafetería prestados por establecimientos de educación; y los servicios de alimentación institucional o alimentación a empresas, prestados bajo contrato catering, entre otras. No obstante, no quedaron Incluidos con carácter de exclusiones tributarias la generalidad de los servicios como la alimentación bajo contrato celebrado con recursos públicos y destinados al sistema de asistencia social, *verbi gratia*, los comedores comunitarios para menores de edad, adultos mayores, habitantes de la calle, et.; centros de atención para personas con discapacidad; centros penitenciarios; entre otros. No se atendió el principio de homogeneidad según el cual toda exclusión se aplique por igual a los contribuyentes que se encuentren en el mismo supuesto de hecho, sin distinciones injustificadas, so pena de vulnerar el derecho a la igualdad y el principio de equidad tributaria. En la sentencia C-168 (de 2014 se señaló "cosa distinta ocurre con la asignación de beneficios tributarios,

pues en este caso, por tratarse de un asunto sustancial, cuando el legislador establece una exención, una deducción o una exclusión a un grupo de contribuyentes en virtud de una condición específica que otro grupo también comparte, el beneficio debe extenderse a tales sujetos, y las restricciones a las ventajas tributarias que establecen un trato diferenciado entre sus destinatarios, debe obedecer a un criterio válido de diferenciación, y la medida debe guardar correspondencia con tal criterio"

Entonces se observa que, el reconocimiento que otorga la sentencia antes mencionada, es aplicable únicamente para ciertas normas relativas al IVA, es decir, a tributos del orden nacional y que para impuestos del orden Municipal, tal pronunciamiento no establece la aplicación del mismo beneficio sobre el ICA, en el sentido de que se reconozca un tratamiento preferencial por medio del principio de homogeneidad, respecto a fundaciones que realicen actividades de beneficencia, por ser el hecho generador (Actividades de Servicios) del Impuesto de Industria y Comercio, Avisos, Tableros y Sobretasa Bomberil, totalmente diferente a los tributos del orden Nacional en este caso al IVA. En este sentido la Subdirección de Fortalecimiento Institucional Territorial, de la Dirección General de Apoyo Fiscal del Ministerio de Hacienda y Crédito Público (DAF), emitió concepto acerca del Impuesto de ICA con Radicado entrada 1-2017-077625, No. Expediente 7386/2017/RPQRSD, en el cual manifiesta lo siguiente: En el caso del impuesto de Industria y Comercio, de conformidad con las normas generales, es un impuesto municipal que debe ser declarado y pagado por los sujetos pasivos definidos en la ley y que se genera por la realización de actividades industriales, comerciales o de servicios de manera directa o indirecta, permanente u ocasional, con o sin establecimiento de comercio. Son sujetos pasivos las personas naturales, jurídicas o sociedades de hecho, así como los consorcios, uniones temporales, patrimonios autónomos y aquellas en quienes se realice el hecho gravado, en los términos del artículo 54 de la Ley 1430 de 2010, modificado por el artículo 177 de la Ley 1607 de 2012. El Consejo de Estado, en procesos de discusión relativos a la sujeción pasiva del impuesto de Industria y Comercio, ha señalado: "En relación con los sujetos pasivos del impuesto de Industria y Comercio, ha sostenido la Sección en reiteradas oportunidades, que no es necesario dilucidar la naturaleza jurídica de la entidad de derecho público y tampoco determinar si persigue o no ánimo de lucro en la prestación del servicio o actividad desarrollada, debido a que el hecho gravado, por mandato del artículo 32 de la Ley 14 de 1983, lo constituye el ejercicio o realización de las actividades industriales, comerciales o de servicios, y por cuanto la ley para el efecto, no hace ninguna distinción respecto de las personas jurídicas que las realizan. De manera que para determinar si una persona es sujeto pasivo del impuesto, debe examinarse el origen de sus Ingresos, y solo si estos provienen habitual u ocasionalmente del ejercicio de alguna de aquellas actividades, podrá configurarse la realización de la materia imponible que causa la obligación tributaria en cabeza de quien la ejecuta como sujeto pasivo, a menos que la Ley consagre un tratamiento preferencial respecto de determinados sujetos o entidades.

“Como se observa, de acuerdo con la jurisprudencia del Consejo de Estado y las normas generales del impuesto de Industria y Comercio, son sujetos pasivos quienes realicen las actividades gravadas con el impuesto, independientemente de su naturaleza jurídica. Para tal efecto, el legislador definió qué se entiende por actividades industriales, comerciales y de servicios, de tal forma que quien realice tales actividades está obligado a declarar y pagar el impuesto de Industria y Comercio y ser objeto de retención en la fuente en los municipios en donde se encuentre establecido este sistema de recaudo anticipado. La categoría de no contribuyente o responsable de los Impuestos a la renta e IVA, como en el caso de entidades sin ánimo de lucro, aplica para efectos de los Impuestos nacionales por la expresa mención que hace el Estatuto Tributario Nacional. No obstante, tal condición no se extiende a los impuestos territoriales como lo es el de Industria y Comercio. Ahora bien, el artículo 259 del Decreto Ley 1333 de 1986 menciona la prohibición de gravar con el Impuesto de Industria y comercio, entre otros, a las asociaciones de profesionales y gremiales sin ánimo de lucro, a menos que realicen actividades industriales o comerciales en los términos del artículo 201 del mismo Decreto Ley. En consecuencia, las entidades que prestan servicios como los descritos en su comunicación están sujetas al impuesto de industria y comercio pues si bien pueden estar conformadas como entidades sin ánimo de lucro, no cumplen con la condición de ser "asociaciones de profesionales o gremiales".

Como último fundamento expresado por la FUNDACION POR UNA COLOMBIA DIGNA, esta enuncia que es una entidad sin ánimo de lucro, encontrándose consagrada en el literal D numeral 2° del artículo 19 de la Ley 14 de 1983, realizando una transcripción del artículo 39 de dicha ley. Al respecto es importante recordarle al recurrente que, de conformidad con lo expresado en el concepto arriba referenciado, el cual expone, *"no es necesario dilucidar la naturaleza jurídica de la entidad de derecho público y tampoco determinar si persigue o no ánimo de lucro en la prestación del servicio o actividad, desarrollada, debido a que el hecho gravado, por mandato del artículo 32 de la Ley 14 de 1983, lo constituye el ejercicio o realización de las actividades industriales, comerciales o de servicios, y por cuanto la ley para el efecto, no hace ninguna distinción respecto de las personas jurídicas que las realizan. De manera que para determinar si una persona es sujeto pasivo del impuesto, debe examinarse el origen de sus ingresos, y solo si estos provienen habitual u ocasionalmente del ejercicio de alguna de aquellas actividades, podrá configurarse la realización de la materia imponible que causa la obligación tributaria en cabeza de quien la ejecuta como sujeto pasivo, a menos que la Ley consagre un tratamiento preferencial respecto de determinados sujetos o entidades."*

De lo anterior podemos concluir que, aunque la FUNDACION POR UNA COLOMBIA DIGNA, sostenga que es una entidad privada sin ánimo de lucro, está plenamente demostrado que, la actividad desplegada o realizada con ocasión a la suscripción de contratos de aporte de primera infancia y madres gestantes, es considerada con una actividad de servicios, establecida como hecho generador del ICA, según el artículo 32 de la Ley 14 de 1983 y el artículo 87 del Estatuto Tributario Distrital de Cartagena (Acuerdo N° 041 de 2006). ARTÍCULO 32.- El Impuesto de Industria y Comercio recaerá,

en cuanto a materia imponible, sobre todas las actividades comerciales, industriales y de servicio que ejerzan o realicen en las respectivas jurisdicciones municipales, directa o indirectamente, por personas naturales, jurídicas o por sociedades de hecho, ya sea que se cumplan en forma permanente u ocasional, en inmueble determinados, con establecimientos de comercio o sin ellos. Además, de acuerdo a la publicación realizada por la DIRECCION DE IMPUESTOS NACIONALES (DIAN) en su página Web, "las Entidades sin Ánimo de Lucro - ESAL son personas jurídicas legalmente constituidas cuyos aportes, utilidades o excedentes no son reembolsados, ni distribuidos bajo ninguna modalidad, ni directa o indirectamente, ni durante su existencia, ni en el momento de su disolución y liquidación, puesto que persiguen un fin social o comunitario. Los rendimientos o aportes obtenidos en una Entidad Sin Ánimo de Lucro son reinvertidos en el mejoramiento de sus procesos o en actividades que fortalecen la realización de su objeto social. Las ESAL tienen como principal fuente de ingreso los dineros recibidos por parte de personas naturales, jurídicas o entidades públicas en representación del Estado, por medio de las donaciones

Se pudo evidenciar que, contrario a lo expuesto en dicha publicación, el recurrente tiene como fuente principal de sus ingresos, dineros percibidos por parte de una entidad pública (ICBF), producto de la suscripción de contratos adjudicados para el aporte de primera infancia y madres gestantes, y no de la donación que esta entidad le haya entregado. Al respecto existen pronunciamientos sobre la CARGA DE LA PRUEBA por principio general y en materia tributaria "El artículo 177 del C. de P. C., aplicable por analogía, en relación con la carga de la prueba informa que "Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen". El objeto de la prueba en el proceso son los hechos y no las simples afirmaciones, toda vez que aquellos se constituyen en los supuestos de las normas jurídicas cuya aplicación se discute en un determinado trámite, por lo que corría a cargo de los extremos litigiosos buscar la comprobación de las pretensiones y las excepciones, es decir, la carga de la prueba entendida como "una noción procesal que consiste en una regla de juicio, que le indica a las partes la autorresponsabilidad que tiene para que los hechos que sirven de sustento a las normas jurídicas cuya aplicación reclaman aparezcan demostrados y que, además, le indica al juez cómo debe fallar cuando no aparezcan probados tales hechos .

El Consejo de Estado en Sentencia 15191 del 6 de Diciembre de 2006, manifiesta En la sentencia la corporación concluye que cuando el contribuyente alega a su favor un beneficio tributario le corresponde la carga de la prueba del cumplimiento de los requisitos para su procedencia, no solo porque es principio general que quien afirma tener un derecho debe probarlo, sino, porque tratándose de un beneficio fiscal, el derecho a acceder a él, se encuentra sujeto al cumplimiento de los requisitos legales que lo fundamentan y originan, pues de no ser así, no se podría verificar si en realidad se está dando cumplimiento a los cometidos del legislador al establecer el incentivo. (Subrayas fuera de texto). Con base en lo anteriormente expuesto, los argumentos expuestos por el contribuyente, la actuación adelantada por la oficina de instancia y el acervo probatorio que reposa en el expediente, se concluye

que, la FUNDACION POR UNA COLOMBIA DIGNA, identificada con NIT N° 806.009.816, es sujeto pasivo del Impuesto de Industria y Comercio, por las vigencias de los años 2013, 2014, 2015 y 2016, pues aunque su razón social indique que es una fundación, este suscribió contratos con el ICBF, para la prestación de servicios de alimentación. Actividad que según la normatividad tributaria nacional y territorial, es considerada como una actividad de servicio, generadora del Impuesto de Industria y Comercio en esta jurisdicción.

BUENA FE

La buena fe de la Administración como fundamento de derecho de la presente sección traigo a colación las siguientes normas jurídicas la aplicación del artículo 83 de la Constitución Política de Colombia, donde se establece como regla general la presunción de buena fe en todos los actos que se realizan entre la administración y los particulares, la cual deberá tenerse en cuenta por el despacho al momento de dictar sentencia; de igual manera la consignada en el artículo 769 del Código Civil la cual establece que la buena fe se presume excepto en los casos en que la ley establece la presunción contraria, en todos los otros La mala fe debe probarse

LA GENÉRICA O INNOMINADA QUE RESULTE PROBADA

Solicito, igualmente, que en la sentencia se declare cualquiera otra excepción que resulte probada durante el transcurso del presente proceso, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 187 del CPACA, en especial las de caducidad, prescripción, compensación, nulidad relativa, cobro de lo no debido, enriquecimiento sin justa causa y carencia de derecho para pedir.

VI. PRUEBAS

Para acreditar la defensa de mí representada solicito sean decretadas y practicadas las siguientes pruebas:

➤ **DOCUMENTALES:** Solicito sean apreciadas como pruebas documentales y anexos de esta contestación los siguientes:

1. Acta de reparto demanda 13001233300020220002800
2. Acta de audiencia inicial 13001233300020220002800

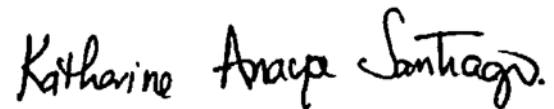
Igualmente solicito se oficie a la Secretaria de Hacienda Distrital con la finalidad de que envíe copia del expediente administrativo de la referencia, cual fue solicitado mediante Oficio AMC-OFI-0100550-2023, sin que se haya recibido respuesta a la fecha.

VII. NOTIFICACIONES

El representante legal del **DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS**, en la Ciudad de Cartagena de Indias, Plaza de la Aduana, correo notificacionesjudicialesadministrativo@cartagena.gov.co.

La suscrita apoderada, en la secretaría del Tribunal o en la ciudad de Cartagena de Indias, Centro Calle San Juan de Dios #3-121 Correo electrónico: katherine-anaya@hotmail.com

Con el respeto acostumbrado,

Handwritten signature of Katherine Anaya Santiago in black ink.

KATHERINE ANAYA SANTIAGO.



Cartagena de Indias D. T y C., jueves, 06 de julio de 2023

Oficio AMC-OFI-0100550-2023

Doctora,

DIANA MILENA VILLALBA VALLEJO

Secretaria de Hacienda.

Alcaldía Mayor de Cartagena.

PROCESO	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicado	13001-23-33-000-2021-00236-00
Demandante	FUNDACIÓN POR UNA COLOMBIA DIGNA - FUNCODIG
Demandado	DISTRITO DE CARTAGENA

ASUNTO: Requerimiento de pruebas

Cordial saludo,

En atención a la solicitud presentada por la Dra. Katherine Anaya Santiago, abogada externa de la Oficina Asesora Jurídica del Distrito de Cartagena dentro del proceso de la referencia, nos permitimos requerir lo siguiente:

- 1. Remitir copia del expediente administrativo contentivo de la Resolución AMC-RES-000443-2020 de marzo 24 de 2020. Con constancia de notificación.*
- 2. Remitir copia del expediente administrativo contentivo de la Resolución AMC-RES-001447-2019 del 24 de abril de 2019. Con constancia de notificación.*
- 3. Cualquier otro documento que se considere pertinente para la defensa de la entidad.*

Lo anterior, se requiere **con carácter URGENTE**, a fin de presentar una correcta defensa judicial del Distrito de Cartagena. Se le recuerda que es nuestro deber colaborar con la administración de justicia y en consecuencia, las respuestas a los requerimiento deberán ser suministrados sin dilación alguna, so pena de incurrir en desacato a decisión judicial y de mala conducta por obstrucción a la justicia.





Anexo:

- Solicitud presentada por la Dra. Katherine Anaya Santiago, abogada externa de la Oficina Asesora Jurídica del Distrito de Cartagena dentro del proceso de la referencia.

Atentamente,

LOURDES PÉREZ BADEL
Asesor Código 105 Grado 47
Alcaldía Mayor de Cartagena
Proyectó: ARAM





REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL
ACTA INDIVIDUAL DE REPARTO

Fecha: 20/01/2022 1:50:57 p. m.

NÚMERO RADICACIÓN: **13001233300020220002800**

CLASE PROCESO: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

NÚMERO DESPACHO: 000 **SECUENCIA:** 3498938 **FECHA REPARTO:** 20/01/2022 1:50:57 p. m.

TIPO REPARTO: EN LÍNEA **FECHA PRESENTACIÓN:** 19/04/2021 12:00:00 a. m.

REPARTIDO AL DESPACHO: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLIVAR

JUEZ / MAGISTRADO: LUIS MIGUEL VILLALOBOS ALVAREZ

TIPO ID	IDENTIFICACIÓN	NOMBRE	APELLIDO	PARTE
CÉDULA DE CIUDADANIA	30856119	EILLEN JOHANA	BARRETO MARDACH	DEFENSOR PRIVADO
NIT	08060098168	FUNDACION POR UNA COLOMBIA DIGNA -FUNCODIG		DEMANDANTE/ACCIONANTE
		DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS - ALCALDIA		DEMANDADO/INDICIADO/CAUS ANTE

Archivos Adjuntos

	ARCHIVO	CÓDIGO
1	01DEMANDA.pdf	18F82FA0C43A5434256D1961154818DD432FD906
2	02PRUEBAS.pdf	085CD826092E0A1971D0B72866E045544A0272C8
3	03PRUEBAS.pdf	53F437B43651B719D77FF764E66B746CB6AD6321
4	04PRUEBAS.pdf	1F5FD6D5BE10A5DDDA20339517B96366C45110A0

3721f89e-d094-4a86-8f89-79daa1da4bf1

MARTHA LUZ MEZA VILLALBA
SERVIDOR JUDICIAL



Medio de control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicado	13-001-23-33-000-2022-00028-00
Demandante	FUNDACION POR UNA COLOMBIA DIGNA - FUNCODIG
Demandado	DISTRITO DE CARTAGENA- SECRETARIA DE HACIENDA DE CARTAGENA
Magistrado ponente	LUIS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ
Lugar	Cartagena de Indias D. T. y C.
Fecha de audiencia	Diecinueve(19) de julio de dos mil veintitrés (2023)
Hora de inicio	09:00 a.m.

I. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, PARTES E INTERVINIENTES.

1. INTRODUCCIÓN

En Cartagena de Indias D. T. y C., siendo la fecha y hora indicada para llevar a cabo la audiencia inicial que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011 dentro del expediente de la referencia, la cual se realizará virtualmente de conformidad a lo dispuesto en el artículo 7 de la ley 2213 de 2022. Se inicia la presente con asistencia de:

2. INTERVINIENTES

Parte Demandante: Se encuentra presente la doctora EILLEN JOHANA BARRETO MARDACH, identificado con C.C. No. 30.856.119 y T.P. No. 170.473 de C.S de la J. , quien actúa como apoderado de la parte demandante FUNDACION POR UNA COLOMBIA DIGNA – FUNCODIG.

Parte Demandada – DISTRITO DE CARTAGENA: Se encuentra presente el doctor VICTOR DIAZ MERCADO, identificado con C.C. No. 1.143.340.9.210 y T.P. No. 226.266 del C.S de la J., quien actúa como apoderado de la parte demandada DISTRITO DE CARTAGENA- SECRETARIA DE HACIENDA DE CARTAGENA. Procede el Despacho a reconocerle personería en los estrictos términos del poder conferido.



Por el Ministerio Público: Se encuentra presente el doctor EDER HUMBERTO OMAÑA MALDONADO, Procurador N° 22 Judicial II Delegado ante el Tribunal Administrativo de Bolívar.

Las anteriores decisiones quedan notificadas en estrados. Sin recursos. **(Auto de sustanciación No. 340)**

3. SANEAMIENTO DEL PROCESO

En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 207 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se procede a resolver las solicitudes de saneamiento del proceso. Se concede el uso de la palabra a las partes con el fin de que manifiesten si tienen alguna solicitud de saneamiento:

3.1. DEMANDANTE: No encuentran vicios que puedan afectar la validez del proceso.

3.2 DEMANDADO: No observan irregularidades ni nulidades.

3.3 MINISTERIO PÚBLICO: Manifiesta que hasta ésta etapa procesal no encuentra vicios ni nulidades que invaliden la actuación.

Por su parte el Despacho no advierte ninguna irregularidad.

4. DECISIÓN EXCEPCIONES PREVIAS Y MIXTAS

No se presentaron excepciones que deban ser resueltas en la audiencia inicial. De igual modo, no se encuentra probada ninguna excepción previa que pueda ser declarada de oficio.

La anterior decisión queda notificada en estrados. Sin recursos. **(Auto de Sustanciación No. 341)**

5. FIJACIÓN DEL LITIGIO

Se procede a indagar a las partes sobre los hechos en los que están de acuerdo, y los demás extremos de la demanda y su contestación, con el fin de proceder a la fijación del litigio.

PARTE DEMANDANTE: (intervención registrada en audio)



PARTE DEMANDADA: (intervención registrada en audio)

CURADOR AD LITEM: (intervención registrada en audio)

Atendiendo a las diferencias manifestadas por las partes, considera el Ponente que la fijación del litigio consiste en:

Determinar si es procedente declarar la nulidad de la Resolución AMC-RES-001447-2019 por medio de la cual se impuso una sanción por no declarar a la accionante, igualmente la Resolución AMC-RES-000443-2020 de fecha 24 de marzo de 2020 mediante la cual se resuelve un recurso de reconsideración interpuesto contra la anterior, por supuestamente dichos actos administrativos ser violatorios de los artículos 29 de la constitución política; 32,35, y 39 literal d) de la ley 14 de 1983; igualmente los artículos 638 del Estatuto Tributario Nacional; artículo 59 de la ley 788 de 2002; artículo 66 de la ley 383 de 1997; artículo 20 del Código de Comercio y artículos 87,90,93,95,97 y 98 del Estatuto Tributario del Distrito de Cartagena – Acuerdo 041/2006.

Decisión que queda notificada en estrados. (Auto de Sustanciación No. 342)

6. MEDIDAS CAUTELARES

No hay solicitud de medidas cautelares por resolver.

7. CONCILIACIÓN

Se prescinde de la conciliación dada la naturaleza de la controversia.

Decisión que queda notificada en estrados. (Auto de Sustanciación N. 343)

8. DECRETO DE PRUEBAS

8.1. DE LA PARTE DEMANDANTE:

8.1.1 Documentales aportadas



PRIMERO: TENER como tales según su mérito legal las pruebas documentales aportadas con la demanda, visibles de folios 37-279 del archivo 01Demanda00028 del expediente.

PARÁGRAFO: Se advierte que si bien, parte de los documentos allegados como pruebas obran en copias simples, se les dará valor probatorio, de conformidad con lo previsto en la reiterada jurisprudencia del Consejo de Estado que estableció que se debe valorar la prueba documental que no ha sido cuestionada en su veracidad por la parte demandada. (Sentencia Consejo de Estado. Sección III, M.P.: Enrique Gil Botero, 19 de noviembre de 2012, Exp. N°: 05001-23-31-000-1995-00464-02 (21285).

8.1.2. Oficiar por Documentos

PRIMERO: OFICIAR a la SECRETARIA DE HACIENDA DISTRITAL DE CARTAGENA, para que en el término de diez (10) días, contados a partir del recibo del oficio petitorio, alleguen los documentos que se relacionan a continuación, para que se surta la exhibición de los mismos, conforme a lo previsto en los artículos 265 y 266 del C.G.P.:

- Expediente No. 2018-1205, contentivo del proceso sancionatorio adelantado contra la FUNDACIÓN POR UNA COLOMBIA DIGNA.

8.1.2. Prueba por Informe

PRIMERO: Con fundamento en el artículo 217 del CPACA, se ordena **OFICIAR** a LA SECRETARIA DE HACIENDA DISTRITAL DE CARTAGENA para que en el término de diez (10) días rinda informe escrito bajo juramento sobre los hechos objeto de la controversia.

En este punto precisa el Despacho que se **NIEGA** la prueba en cuanto que se informe cuantas sanciones por no declarar Impuesto de Industria y Comercio, Avisos y Tableros Sobretasa Bomberil ha impuesto durante las vigencias fiscales 2013 a lo corrido del año 2021; igualmente que se informe sobre la interpretación jurídica que esa dependencia le está dando al artículo 39 literal d) Ley 14 de 1983.

La negativa de estos dos puntos, obedece a que en relación con el primero resulta impertinente y en cuanto al segundo resulta inútil para el esclarecimiento de los hechos que dieron lugar a la presente controversia.



Las anteriores decisiones quedan notificadas en estrados. **(Auto de Sustanciación No. 344)**

9. AUDIENCIA DE PRUEBAS.

Sería el caso, fijar fecha para celebrar la audiencia de pruebas de que trata el artículo 181 del CPACA; sin embargo, como solo falta por recaudar pruebas documentales; por razones de economía procesal, el Despacho prescindirá de ello y en su lugar, **ORDENA** que una vez recepcionen los documentos solicitados, de ellos se correrá traslado a las partes por el término de tres (03) días, para que ejerzan su derecho de contradicción. Una vez vencido dicho término, el expediente ingresará al Despacho para continuar con la etapa procesal subsiguiente, la cual sería, ordenar correr traslado a las partes a fin de que presenten por escrito sus alegatos de conclusión; oportunidad que podrá aprovechar el Ministerio Público para que emitir concepto, si a bien lo tiene.

La anterior decisión queda notificada en estrados. (Auto de sustanciación No. 345)

10. FIN DE LA AUDIENCIA

Surtido el objeto de la audiencia, se procede a ordenar la finalización de la grabación, a la revisión del acta y a su firma por quienes en ella han intervenido.

Fecha y hora de finalización de la audiencia: 19 de julio de 2023 a las nueve y veinte de la mañana (09:20 am).

Las partes quedan notificadas en estrados de la anterior decisión. Sin recursos. (Auto de sustanciación No. 346)

LUÍS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ

Magistrado

EILLEN JOHANA BARRETO MARDACH

Apoderada parte demandante



VICTOR DIAZ MERCADO
Apoderado parte demandada

EDER HUMBERTO OMAÑA MALDONADO
Ministerio Público

Cartagena de Indias, D. T. y C., Agosto de 2023.

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLIVAR.

Magistrada Ponente Marcela De Jesús López Álvarez

E. S. D.

Medio de control Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Radicado 13001-23-33-000-2021-00236-00

Demandante Fundación por una Colombia Digna- FUNCODIG

Demandado DISTRITO DE CARTAGENA

ASUNTO: EXCEPCIÓN PREVIA – PLEITO PENDIENTE

Señores Magistrados:

KATHERINE ANAYA SANTIAGO, mayor de edad y vecina de esta ciudad, abogada en ejercicio, identificada con la cedula de ciudadanía No. 1.143.333.033 expedida en Cartagena y portadora de la Tarjeta Profesional de abogada No. 218.205 del Consejo Superior de la Judicatura, en calidad de apoderada especial del **DISTRITO DE CARTAGENA** según consta en el poder y documentos previamente allegados, debidamente otorgado por **MYRNA ELVIRA MARTÍNEZ MAYORGA**, en calidad de jefe de la oficina Asesora Jurídica del Distrito de Cartagena, nombrada mediante decreto 0035 de 7 de enero de 2020, con todo respeto a usted manifiesto que por medio del presente escrito **PRESENTO EXCEPCION Y SOLICITO PRUEBAS** dentro del trámite de la referencia, todo lo cual hago de la siguiente manera:

I. **EXCEPCIÓN PREVIA:**

Someto a consideración de los señores magistrados, la siguiente **EXCEPCION**, para que previo su estudio y el trámite de rigor, con apoyo en las pruebas que anexo y las que se recepcionen en el debate probatorio, se declare probada

EXCEPCIÓN DE PLEITO PENDIENTE

En el presente caso se encuentra configurada la excepción señalada en el numeral 8 del artículo 100 del CGP, que señala: “*Pleito pendiente entre las mismas partes y sobre el mismo asunto.*”, aplicable por remisión expresa del artículo 175 parágrafo 2.

La mentada excepción se configura por la coexistencia de dos procesos entre las mismas partes sobre el mismo asunto. En el caso concreto en el Tribunal Administrativo de Bolívar cursa el proceso radicado 13-001-23-33-000-2022-00028-00, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, promovido igualmente por Fundación por una Colombia Digna-FUNCODIG, contra el DISTRITO DE CARTAGENA cuyas pretensiones son idénticas a las de la demanda que nos ocupa, y fue presentada en la misma fecha que esta demanda – 19-04-2021, tal como se puede evidencia en el acta de audiencia inicial y acta de reparto que se adjunta, en la que se fijó el litigio de la siguiente forma:

“Determinar si es procedente declarar la nulidad de la Resolución AMC- RES-001447-2019 por medio de la cual se impuso una sanción por no declarar a la accionante, igualmente la Resolución AMC-RES-000443- 2020 de fecha 24 de marzo de 2020 mediante la cual se resuelve un recurso de reconsideración interpuesto contra la anterior, por supuestamente dichos actos administrativos ser violatorios de los artículos 29 de la constitución política; 32,35, y 39 literal d) de la ley 14 de 1983; igualmente los artículos 638 del Estatuto Tributario Nacional; artículo 59 de la ley 788 de 2002; artículo 66 de la ley 383 de 1997; artículo 20 del Código de Comercio y artículos 87,90,93,95,97 y 98 del Estatuto Tributario del Distrito de Cartagena – Acuerdo 041/2006.”

Así las cosas, existe identidad de asunto entre los dos procesos, dado que en ambos se discute la legalidad de los mismos actos administrativos. Por lo que deberá declararse probada la excepción de pleito pendiente al estar demostrado que existen dos demandas en trámite por el mismo asunto.

En consecuencia, se debe declarar terminado este proceso, sin que se pueda hacer ningún tipo de pronunciamiento sobre la controversia aquí planteada, más aún si se tienen en cuenta que el proceso 13-001-23-33-000-2022-00028-00, ya se encuentra en etapa probatoria.

II. PRUEBAS

Para acreditar la defensa de mí representada solicito sean decretadas y practicadas las siguientes pruebas:

➤ **DOCUMENTALES:** Solicito sean apreciadas como pruebas documentales y anexos de esta contestación los siguientes:

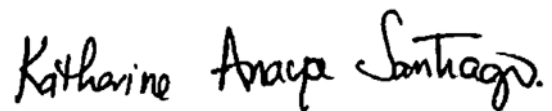
1. Acta de reparto demanda 13001233300020220002800
2. Acta de audiencia inicial 13001233300020220002800

III. NOTIFICACIONES

El representante legal del **DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS**, en la Ciudad de Cartagena de Indias, Plaza de la Aduana, correo notificacionesjudicialesadministrativo@cartagena.gov.co.

La suscrita apoderada, en la secretaría del Tribunal o en la ciudad de Cartagena de Indias, Centro Calle San Juan de Dios #3-121 Correo electrónico: katherine-anaya@hotmail.com

Con el respeto acostumbrado,



KATHERINE ANAYA SANTIAGO.



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL
ACTA INDIVIDUAL DE REPARTO

Página 1

Fecha: 20/01/2022 1:50:57 p. m.

NÚMERO RADICACIÓN: **13001233300020220002800**

CLASE PROCESO: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

NÚMERO DESPACHO: 000 **SECUENCIA:** 3498938 **FECHA REPARTO:** 20/01/2022 1:50:57 p. m.

TIPO REPARTO: EN LÍNEA **FECHA PRESENTACIÓN:** 19/04/2021 12:00:00 a. m.

REPARTIDO AL DESPACHO: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLIVAR

JUEZ / MAGISTRADO: LUIS MIGUEL VILLALOBOS ALVAREZ

TIPO ID	IDENTIFICACIÓN	NOMBRE	APELLIDO	PARTE
CÉDULA DE CIUDADANIA	30856119	EILLEN JOHANA	BARRETO MARDACH	DEFENSOR PRIVADO
NIT	08060098168	FUNDACION POR UNA COLOMBIA DIGNA -FUNCODIG		DEMANDANTE/ACCIONANTE
		DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS - ALCALDIA		DEMANDADO/INDICIADO/CAUS ANTE

Archivos Adjuntos

	ARCHIVO	CÓDIGO
1	01DEMANDA.pdf	18F82FA0C43A5434256D1961154818DD432FD906
2	02PRUEBAS.pdf	085CD826092E0A1971D0B72866E045544A0272C8
3	03PRUEBAS.pdf	53F437B43651B719D77FF764E66B746CB6AD6321
4	04PRUEBAS.pdf	1F5FD6D5BE10A5DDDA20339517B96366C45110A0

3721f89e-d094-4a86-8f89-79daa1da4bf1

MARTHA LUZ MEZA VILLALBA
SERVIDOR JUDICIAL



Medio de control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicado	13-001-23-33-000-2022-00028-00
Demandante	FUNDACION POR UNA COLOMBIA DIGNA - FUNCODIG
Demandado	DISTRITO DE CARTAGENA- SECRETARIA DE HACIENDA DE CARTAGENA
Magistrado ponente	LUIS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ
Lugar	Cartagena de Indias D. T. y C.
Fecha de audiencia	Diecinueve(19) de julio de dos mil veintitrés (2023)
Hora de inicio	09:00 a.m.

I. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, PARTES E INTERVINIENTES.

1. INTRODUCCIÓN

En Cartagena de Indias D. T. y C., siendo la fecha y hora indicada para llevar a cabo la audiencia inicial que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011 dentro del expediente de la referencia, la cual se realizará virtualmente de conformidad a lo dispuesto en el artículo 7 de la ley 2213 de 2022. Se inicia la presente con asistencia de:

2. INTERVINIENTES

Parte Demandante: Se encuentra presente la doctora EILLEN JOHANA BARRETO MARDACH, identificado con C.C. No. 30.856.119 y T.P. No. 170.473 de C.S de la J. , quien actúa como apoderado de la parte demandante FUNDACION POR UNA COLOMBIA DIGNA – FUNCODIG.

Parte Demandada – DISTRITO DE CARTAGENA: Se encuentra presente el doctor VICTOR DIAZ MERCADO, identificado con C.C. No. 1.143.340.9.210 y T.P. No. 226.266 del C.S de la J., quien actúa como apoderado de la parte demandada DISTRITO DE CARTAGENA- SECRETARIA DE HACIENDA DE CARTAGENA. Procede el Despacho a reconocerle personería en los estrictos términos del poder conferido.



Por el Ministerio Público: Se encuentra presente el doctor EDER HUMBERTO OMAÑA MALDONADO, Procurador N° 22 Judicial II Delegado ante el Tribunal Administrativo de Bolívar.

Las anteriores decisiones quedan notificadas en estrados. Sin recursos. **(Auto de sustanciación No. 340)**

3. SANEAMIENTO DEL PROCESO

En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 207 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se procede a resolver las solicitudes de saneamiento del proceso. Se concede el uso de la palabra a las partes con el fin de que manifiesten si tienen alguna solicitud de saneamiento:

3.1. DEMANDANTE: No encuentran vicios que puedan afectar la validez del proceso.

3.2 DEMANDADO: No observan irregularidades ni nulidades.

3.3 MINISTERIO PÚBLICO: Manifiesta que hasta ésta etapa procesal no encuentra vicios ni nulidades que invaliden la actuación.

Por su parte el Despacho no advierte ninguna irregularidad.

4. DECISIÓN EXCEPCIONES PREVIAS Y MIXTAS

No se presentaron excepciones que deban ser resueltas en la audiencia inicial. De igual modo, no se encuentra probada ninguna excepción previa que pueda ser declarada de oficio.

La anterior decisión queda notificada en estrados. Sin recursos. **(Auto de Sustanciación No. 341)**

5. FIJACIÓN DEL LITIGIO

Se procede a indagar a las partes sobre los hechos en los que están de acuerdo, y los demás extremos de la demanda y su contestación, con el fin de proceder a la fijación del litigio.

PARTE DEMANDANTE: (intervención registrada en audio)



PARTE DEMANDADA: (intervención registrada en audio)

CURADOR AD LITEM: (intervención registrada en audio)

Atendiendo a las diferencias manifestadas por las partes, considera el Ponente que la fijación del litigio consiste en:

Determinar si es procedente declarar la nulidad de la Resolución AMC-RES-001447-2019 por medio de la cual se impuso una sanción por no declarar a la accionante, igualmente la Resolución AMC-RES-000443-2020 de fecha 24 de marzo de 2020 mediante la cual se resuelve un recurso de reconsideración interpuesto contra la anterior, por supuestamente dichos actos administrativos ser violatorios de los artículos 29 de la constitución política; 32,35, y 39 literal d) de la ley 14 de 1983; igualmente los artículos 638 del Estatuto Tributario Nacional; artículo 59 de la ley 788 de 2002; artículo 66 de la ley 383 de 1997; artículo 20 del Código de Comercio y artículos 87,90,93,95,97 y 98 del Estatuto Tributario del Distrito de Cartagena – Acuerdo 041/2006.

Decisión que queda notificada en estrados. (Auto de Sustanciación No. 342)

6. MEDIDAS CAUTELARES

No hay solicitud de medidas cautelares por resolver.

7. CONCILIACIÓN

Se prescinde de la conciliación dada la naturaleza de la controversia.

Decisión que queda notificada en estrados. (Auto de Sustanciación N. 343)

8. DECRETO DE PRUEBAS

8.1. DE LA PARTE DEMANDANTE:

8.1.1 Documentales aportadas



PRIMERO: TENER como tales según su mérito legal las pruebas documentales aportadas con la demanda, visibles de folios 37-279 del archivo 01Demanda00028 del expediente.

PARÁGRAFO: Se advierte que si bien, parte de los documentos allegados como pruebas obran en copias simples, se les dará valor probatorio, de conformidad con lo previsto en la reiterada jurisprudencia del Consejo de Estado que estableció que se debe valorar la prueba documental que no ha sido cuestionada en su veracidad por la parte demandada. (Sentencia Consejo de Estado. Sección III, M.P.: Enrique Gil Botero, 19 de noviembre de 2012, Exp. N°: 05001-23-31-000-1995-00464-02 (21285).

8.1.2. Oficiar por Documentos

PRIMERO: OFICIAR a la SECRETARIA DE HACIENDA DISTRITAL DE CARTAGENA, para que en el término de diez (10) días, contados a partir del recibo del oficio petitorio, alleguen los documentos que se relacionan a continuación, para que se surta la exhibición de los mismos, conforme a lo previsto en los artículos 265 y 266 del C.G.P.:

- Expediente No. 2018-1205, contentivo del proceso sancionatorio adelantado contra la FUNDACIÓN POR UNA COLOMBIA DIGNA.

8.1.2. Prueba por Informe

PRIMERO: Con fundamento en el artículo 217 del CPACA, se ordena **OFICIAR** a LA SECRETARIA DE HACIENDA DISTRITAL DE CARTAGENA para que en el término de diez (10) días rinda informe escrito bajo juramento sobre los hechos objeto de la controversia.

En este punto precisa el Despacho que se **NIEGA** la prueba en cuanto que se informe cuantas sanciones por no declarar Impuesto de Industria y Comercio, Avisos y Tableros Sobretasa Bomberil ha impuesto durante las vigencias fiscales 2013 a lo corrido del año 2021; igualmente que se informe sobre la interpretación jurídica que esa dependencia le está dando al artículo 39 literal d) Ley 14 de 1983.

La negativa de estos dos puntos, obedece a que en relación con el primero resulta impertinente y en cuanto al segundo resulta inútil para el esclarecimiento de los hechos que dieron lugar a la presente controversia.



Las anteriores decisiones quedan notificadas en estrados. **(Auto de Sustanciación No. 344)**

9. AUDIENCIA DE PRUEBAS.

Sería el caso, fijar fecha para celebrar la audiencia de pruebas de que trata el artículo 181 del CPACA; sin embargo, como solo falta por recaudar pruebas documentales; por razones de economía procesal, el Despacho prescindirá de ello y en su lugar, **ORDENA** que una vez recepcionen los documentos solicitados, de ellos se correrá traslado a las partes por el término de tres (03) días, para que ejerzan su derecho de contradicción. Una vez vencido dicho término, el expediente ingresará al Despacho para continuar con la etapa procesal subsiguiente, la cual sería, ordenar correr traslado a las partes a fin de que presenten por escrito sus alegatos de conclusión; oportunidad que podrá aprovechar el Ministerio Público para que emitir concepto, si a bien lo tiene.

La anterior decisión queda notificada en estrados. (Auto de sustanciación No. 345)

10. FIN DE LA AUDIENCIA

Surtido el objeto de la audiencia, se procede a ordenar la finalización de la grabación, a la revisión del acta y a su firma por quienes en ella han intervenido.

Fecha y hora de finalización de la audiencia: 19 de julio de 2023 a las nueve y veinte de la mañana (09:20 am).

Las partes quedan notificadas en estrados de la anterior decisión. Sin recursos. (Auto de sustanciación No. 346)

LUÍS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ

Magistrado

EILLEN JOHANA BARRETO MARDACH

Apoderada parte demandante



VICTOR DIAZ MERCADO
Apoderado parte demandada

EDER HUMBERTO OMAÑA MALDONADO
Ministerio Público