

SUSPENSION PROVISIONAL – Procede contra los actos particulares y contra los generales o reglamentos / MEDIDAS CAUTELARES – Las decreta el juez administrativo para proteger y garantizar el proceso y la sentencia / SUSPENSION PROVISIONAL DE ACTO ADMINISTRATIVO O REGLAMENTO – Ocurre con motivo de su confrontación con normas superiores o del estudio de la pruebas allegadas con la solicitud

El artículo 238 de la CP dispone que la jurisdicción de lo contencioso administrativo puede suspender provisionalmente los efectos de los actos administrativos susceptibles de ser impugnados por vía judicial, por los motivos y por los requisitos que establece la ley. La Constitución no distingue si la medida de suspensión provisional solo procede contra los actos administrativos de contenido particular y no contra los actos generales o normativos, conocidos comúnmente como reglamentos, y que son de naturaleza diferente de los primeros. Como la norma no distingue, el intérprete tampoco. En consecuencia, la suspensión provisional puede recaer frente a cualquier clase de actos: el acto administrativo propiamente dicho y el reglamento. En concordancia con la norma constitucional citada, el artículo 229 de la Ley 1437 de 2011 establece que el juez administrativo, a petición de parte, debidamente sustentada, puede decretar no únicamente la suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos, sino que puede adoptar las medidas cautelares que considere necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia. Entre las medidas cautelares que pueden ser decretadas por el juez administrativo, el artículo 230 ibíd. prevé la suspensión provisional de los efectos del acto administrativo demandado. Empero, ese artículo también habilita al juez para dicte las siguientes medidas cautelares: i) ordenar que se mantenga la situación, o que se restablezca al estado en que se encontraba antes de la conducta vulnerante o amenazante, cuando fuere posible; ii) suspender una actuación o procedimiento administrativo, inclusive de carácter contractual, medida esta un tanto diferente a la suspensión del acto propiamente dicha; iii) ordenar la adopción de una decisión administrativa, o la realización o demolición de una obra con el objeto de evitar o prevenir un perjuicio o la agravación de sus efectos, y, por último, iv) impartir órdenes o imponerle a cualquiera de las partes del proceso obligaciones de hacer o no hacer. El artículo 231 ib., a su turno, señala los requisitos para decretar las medidas cautelares. Cuando se trata de la suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo o reglamento, la medida cautelar procede por la violación de las normas invocadas como violadas en la demanda o en la solicitud que se presente en escrito separado, cuando tal violación surja del análisis del acto administrativo y de su confrontación con las normas invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud. Dicho de otra manera: la medida cautelar de suspensión provisional de actos prospera cuando la transgresión de las normas invocadas como violadas surja: i) del análisis del acto demandado y de su confrontación con las normas superiores que se alegan como violadas o ii) del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud. La suspensión provisional de los efectos del acto administrativo está atada a un examen preliminar de legalidad o de constitucionalidad que el juez debe hacer para anticipar de alguna manera si hay un caso de acto inválido por incurrir en las causales de nulidad del acto.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 238 / LEY 1437 DE 2011 – ARTICULO 229 / LEY 1437 DE 2011 – ARTICULO 230 / LEY 1437 DE 2011 – ARTICULO 231

NORMA DEMANDADA: RESOLUCION 5358 DE 2015 (30 de noviembre) MINISTERIO DE TRANSPORTE – (Suspendida)

MEDIDAS CAUTELARES DIFERENTES A LA SUSPENSION PROVISIONAL – Se deben analizar en aras de interés público y concederse cuando existan motivos para considerar que la sentencia sería nugatoria / CAUCION AL DEMANDANTE QUE SOLICITA SUSPENSION PROVISIONAL – No se exige cuando se solicita la suspensión de los efectos de los actos administrativos

En el caso de medidas cautelares diferentes de la suspensión provisional de actos administrativos, no necesariamente se exige que la medida esté atada o vinculada a la consideración a priori de que ese procedimiento o esa actuación devienen de un acto ilegal o inconstitucional. Podría ser que la medida simplemente sirva para asegurar la efectividad de la sentencia estimatoria que posteriormente se dicte y, de contera, salvaguardar los derechos e intereses involucrados en el respectivo proceso judicial, que el paso del tiempo podría erosionar. De ahí que el artículo 231 diga que las medidas cautelares diferentes a la suspensión provisional deben sopesarse aún en aras del interés público y que siempre deberán concederse cuando existan serios motivos para considerar que, de no otorgarse, los efectos de la sentencia serían nugatorios. Según lo expuesto, el juez administrativo está en condiciones de ponderar si opta por la tradicional suspensión provisional de los actos jurídicos demandados o por otras medidas cautelares diferentes o por ambas. Ahora bien, el artículo 232 de la Ley 1437 establece la necesidad de que el solicitante preste caución para garantizar los perjuicios que se pueden causar con la medida cautelar. En todo caso, la caución no se exige cuando se trate de la suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos, de los procesos que tengan por finalidad la defensa de derechos e intereses colectivos (acción popular), la defensa de derechos fundamentales (acción de tutela), ni cuando la solicitante sea una entidad pública.

FUENTE FORMAL: LEY 1437 DE 2011 – ARTICULO 231 / LEY 1437 DE 2011 – ARTICULO 232

NOTA DE RELATORIA: Sobre los criterios y requisitos de las medidas cautelares en su alcance y finalidad se cita el auto del Consejo de Estado, Sección Cuarta, de 21 de mayo de 2014, Exp. 11001-03-24-000-2013-00534-00(20946), C.P. Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez

IMPUESTO SOBRE VEHICULOS AUTOMOTORES – Es un impuesto nacional cedido a los departamentos, distritos y municipios / HECHO GENERADOR DEL IMPUESTO DE VEHICULOS – Recae sobre la propiedad o la posesión de los vehículos gravados / BASE GRAVABLE DEL IMPUESTO DE VEHICULOS – Es el valor comercial del vehículo fijado por el Ministerio del Transporte anualmente / TARIFA DEL IMPUESTO SOBRE VEHICULOS – Oscila entre el 1.5 y el 3.5 por ciento que se aplica sobre el valor comercial del vehículo

[...] el impuesto sobre vehículos automotores es un impuesto nacional creado por la Ley 488 de 1998 cuya renta fue cedida a los departamentos, los distritos y los municipios (artículo 139). Recae sobre la propiedad o la posesión de los vehículos gravados (artículos 140 y 141) y está a cargo del propietario o poseedor (artículo 142). Los departamentos, distritos y municipios son los beneficiarios de ese impuesto. Y el artículo 146 de la Ley 488 (modificado por el artículo 66 la Ley 633 de 2000) establece que el impuesto se declarará y pagará anualmente ante el departamento, o el Distrito Capital del lugar en el que se encuentre matriculado el vehículo. El recaudo, fiscalización, liquidación oficial, discusión, cobro y devolución del impuesto sobre vehículos automotores son de competencia del departamento o distrito en cuya jurisdicción se deba pagar el impuesto (artículo 147). La base

gravable del impuesto está constituida por el valor comercial del vehículo gravado, valor fijado por el Ministerio de Transporte anualmente en el mes de noviembre del año inmediatamente anterior al año gravado. Según el artículo 143, para los vehículos nuevos la base gravable está constituida por el valor registrado en la factura de venta o en la declaración de importación. La tarifa del impuesto comprende un rango que está ubicado entre el 1,5 y el 3,5 % que se aplica en función del avalúo comercial oficial de cada vehículo y se causa el primero de enero de cada año (artículos 144 y 145).

FUENTE FORMAL: LEY 488 DE 1998 – ARTICULO 139 A 145

FALTA DE MOTIVACION DE RESOLUCION DE AVALUOS DE VEHICULOS – Se presenta porque se omitieron las razones por las cuales el Ministerio de Transporte introdujo incrementos en los avalúos / MOTIVACION DEL ACTO ADMINISTRATIVO – Se refiere a la explicación de las razones de hecho y de derecho que autorizan la decisión / MOTIVACION DE ACTO ADMINISTRATIVO TRIBUTARIO – Tratándose de acto reglamentario se requiere la motivación y divulgación previa del proyecto de decreto / AVALUO COMERCIAL DE VEHICULOS AUTOMOTORES – La base gravable de la Resolución 5358 de 2015 no estuvo suficientemente explicada y fundada / EXPEDICION IRREGULAR DEL ACTO QUE FIJA AVALUO DE VEHICULOS – Tal circunstancia justifica la suspensión provisional de la Resolución que fijó el avalúo

La Sala unitaria encuentra demostrado, en primer término, una inexcusable falta de motivación, que no falsa, de la Resolución 5358 de 2015 que afecta la legalidad y legitimidad de la medida, pues la resolución omitió explicar las razones por las cuales el Ministerio de Transporte debió introducir los incrementos en el avalúo comercial de los vehículos sujetos a impuesto en el año 2016. Veámoslo: La Resolución 5358 tiene ocho considerandos y solo en dos de ellos se alude de manera muy general a la consultoría contratada para establecer los criterios técnicos que sirvieron de fundamento para fijar la base gravable de 2016. En efecto, apenas en la séptima consideración, el Ministerio de Transporte se limitó a decir que la Subdirección de Transporte contrató *«una consultoría»* con Datasoft Ingeniería Ltda. para diseñar *«un modelo matemático y (de) levantamiento de información que permita definir el cálculo de la base gravable para el pago del impuesto sobre vehículos»*. (...) Y en el octavo considerando se dijo que los resultados de la consultoría se presentaron a la Dirección de Transporte y Tránsito y que esta oficina recomendó *«aplicar los valores incluidos en las tablas anexas y las consideraciones en el referido estudio»*. (...) Conviene precisar que la cita y la transcripción incesante de normas jurídicas nunca constituye una verdadera motivación. La motivación es un elemento básico de los actos administrativos, incluidos los actos normativos que expide el Gobierno mediante competencias reglamentarias y tiene que ver con la explicitación de las razones de hecho y de derecho que autorizan la decisión gubernamental. Se trata de argumentaciones ojalá claras, suficientes y ciertas sobre los hechos que sustentan la medida frente al derecho aplicable. En materia de impuestos, es todavía más necesario que el Estado, en la ley, el reglamento y en los actos particulares y concretos, explique de forma convincente las razones y los mecanismos de cobro de las exacciones que deben pagar los contribuyentes en cumplimiento de sus deberes constitucionales de apoyo financiero al Estado. La exposición de motivos y los debates parlamentarios son el modo como la ley se explica a la comunidad en general. Cuando el Gobierno asume el ejercicio de la función reglamentaria, la motivación y la divulgación previa del proyecto equivalen a esas condiciones previas en que se debe expedir una norma que afecta a la comunidad. (...) Una

motivación completa, cierta y clara ayuda al cumplimiento de las órdenes y reglas tomadas por la autoridad en ejercicio de sus competencias. Es decir que la motivación tiene que ver con aspectos de la eficacia de la gestión administrativa, fuera de transmitir un mejor grado de aceptación de parte de quienes están obligados a cumplirlas, en este caso, se insiste, los contribuyentes. (...) La Sala unitaria, *ab initio*, no ve que la decisión de revisar la base gravable del impuesto a los vehículos, impuesto creado por la Ley 488, esté suficientemente explicada y fundada, pues ninguno de los considerandos de la Resolución 5358 explica la razón por la cual el Gobierno Nacional vio la necesidad de hacer tal cosa. Esta sola circunstancia es suficiente para amparar una suspensión provisional, pues estaría ya configurado el vicio grave de expedición irregular que afecta la validez de la resolución, sin perjuicio de que posteriormente, al contestar la demanda, el Ministerio de Transporte puede justificar la razón de semejante conducta.

FUENTE FORMAL: LEY 488 DE 1998 – ARTICULO 143

DIVULGACION DE PROYECTOS DE REGULACION E INFORMACION – Es necesaria para someter a consideración del público los proyectos específicos antes de su expedición / EXPEDICION IRREGULAR POR FALTA DE DIVULGACION DEL PROYECTO – Constituye una causal de nulidad del acto administrativo / BASE GRAVABLE DEL IMPUESTO DE VEHICULOS – Su falta de motivación y divulgación de la Resolución del Ministerio de Transporte afecta los propios derechos de los contribuyentes

La Sala unitaria encuentra que el artículo 8, numeral 8, de la Ley 1437 es claro en establecer la obligación de divulgar los proyectos específicos de regulación y la información en que se fundamenten, con el objeto de recibir opiniones, sugerencias o propuestas alternativas. Asimismo, es evidente que el artículo 10 del Decreto 1345 de 2010 señala que cuando *«de conformidad con la ley, deba someterse a consideración del público la información sobre proyectos específicos de regulación antes de su expedición, a la memoria justificativa se anexará también la constancia del cumplimiento de esa obligación y se incluirá el resultado de la evaluación de las observaciones ciudadanas que se hubieren presentado»*. En principio, según la Ley 1437, contenidos regulatorios como los establecidos en la Resolución 5358 deben someterse a consideración del público y por eso tendría que haberse asegurado la respectiva divulgación y haberse fijado los plazos para oír a los interesados: contribuyentes, entidades territoriales, asociaciones gremiales, etc. La Sala unitaria deduce de la sola lectura de los considerandos de la Resolución 5358 que no fue objeto de ninguna divulgación previa, hecho que habría constituido una violación por falta de aplicación de las dos normas que se acaban de reseñar. Otra circunstancia más que constituiría, en principio, un caso de nulidad del acto por expedición de forma irregular. A la Sala unitaria no le cabe duda de que sería más gravoso para el interés público y para los propios derechos de los contribuyentes, permitir el cobro del impuesto de vehículos 2016 sobre una base gravable cuya fijación está siendo cuestionada, pues la falta de motivación y explicación de que adolece la Resolución 5358 genera la sensación de que se ha improvisado, al punto de que se estaría fijando un avalúo comercial para efectos tributarios quizá superior al mismo avalúo comercial que determinan las leyes de oferta y demanda en el mercado automotor, perplejidad económica que tenía que explicarse y justificarse.

FUENTE FORMAL: LEY 1437 DE 2011 – ARTICULO 8 NUMERAL 8 / DECRETO 1345 DE 2010 – ARTICULO 10

ENTIDADES TERRITORIALES EN EL IMPUESTO DE VEHICULOS – Están sometidas a la base gravable que fije anualmente el Ministerio de Transporte / BASE GRAVABLE DEL IMPUESTO DE VEHICULOS – La suspensión de la Resolución 5358 de 2015 no limita al Ministerio de Transporte para que fije la base gravable en una nueva resolución

Si bien el impuesto sobre vehículos se causa el primero de enero de cada año, lo cierto es que el recaudo y la administración está sometido a la condición de que el Ministerio de Transporte expida, en el mes de noviembre del año gravable anterior, el acto que determine el avalúo comercial de los vehículos, que, como se vio, constituye la base gravable de dicho impuesto. Lo anterior indica que las entidades territoriales no pueden adelantar la gestión de recaudo sin que el Ministerio de Transporte haya actualizado anualmente el avalúo comercial de los vehículos. Es decir, el cobro del impuesto por parte de las entidades territoriales está sometido a la condición *sine qua non* de que el Ministerio de Transporte fije cada año la base gravable del impuesto de vehículos. Si no hay base gravable fijada, no podrá cobrarse el impuesto por las entidades territoriales que perciben la renta de ese impuesto. Por lo mismo, la suspensión de la Resolución 5358 no significará, de ninguna manera, un límite a la competencia del Ministerio de Transporte para fijar de nuevo esa base gravable en otra resolución en la que se cumpla a cabalidad la carga de motivación e incluso se corrija, si es del caso, los desfases e imperfecciones de las tablas en relación con cierto rango y clase de vehículos. El plazo conferido por la Ley 488, artículo 143, en el sentido de que en el mes de noviembre debe producirse la fijación de la base gravable para el año siguiente, no es un plazo preclusivo, es un plazo perentorio y nada obsta para que a falta de la base gravable fijada en la Resolución 5358, cuyos efectos se suspenden en esta decisión, se pueda expedir una nueva con las correcciones ya advertidas. Con todo, en virtud del artículo 235 de la Ley 1437 de 2011, la Asociación Colombiana de Usuarios de Vehículos Particulares y el propio Ministerio de Transporte están en la obligación de informar al despacho cualquier cambio sustancial que pueda dar lugar a modificar o revocar la medida cautelar que aquí se decreta.

FUENTE FORMAL: LEY 488 DE 1998 – ARTICULO 143 / LEY 1437 DE 2011 – ARTICULO 235

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION CUARTA

Consejero ponente: HUGO FERNANDO BASTIDAS BARCENAS

Bogotá D.C., quince (15) de febrero de dos mil dieciséis (2016)

Radicación número: 11001-03-27-000-2016-00008-00(22328)

Actor: ASOCIACION COLOMBIANA DE USUARIOS DE VEHICULOS PARTICULARES – ACUVP

Demandado: MINISTERIO DE TRANSPORTE

AUTO

La Sala unitaria resuelve la solicitud de medida cautelar de urgencia presentada por la Asociación Colombiana de Usuarios de Vehículos Particulares, conforme con lo previsto en el artículo 234 de la Ley 1437 de 2011. En auto separado se avocó el conocimiento y ya se admitió la demanda.

Se trata de una medida pedida en un proceso de simple nulidad contra un acto administrativo general o reglamento del orden nacional, cuya competencia es de la Sección Cuarta del Consejo de Estado (artículo 141-9 CPACA).

I. ANTECEDENTES

1. Hechos propuestos por la parte actora

- 1.1. A partir de los resultados del contrato de consultoría a que se alude en el punto siguiente, el Ministerio de Transporte, mediante Resolución 5358 del 30 de noviembre de 2015, estableció la base gravable del impuesto de vehículos automotores para la vigencia fiscal 2016.
- 1.2. El 24 de julio de 2015, el Ministerio de Transporte y Datasoft Ingeniería Ltda. celebraron el contrato No. 393 cuyo objeto fue la *«CONSULTORÍA PARA EL DISEÑO DE LA METODOLOGÍA, BASADO EN UN MODELO MATEMÁTICO Y LEVANTAMIENTO DE INFORMACIÓN QUE PERMITA DEFINIR EL CÁLCULO DE LA BASE GRAVABLE PARA EL PAGO DE IMPUESTO DE VEHÍCULOS AUTOMÓVILES, CAMPEROS, CAMIONETAS, MOTOCICLETAS, MOTOCARROS, AUTOMOTORES DE CARGA Y PASAJEROS Y REMOLQUES, SEMIRREMOLQUES PARA EL TRANSPORTE TERRESTRE AUTOMOTOR»*.

2. Pretensiones de la demanda

En ejercicio del medio de control de nulidad, previsto en artículo 137 de la Ley 1437 de 2011, la Asociación Colombiana de Usuarios de Vehículos Particulares formuló las siguientes pretensiones:

Primera.- *Declarar la nulidad de la Resolución 5358 de 30 de noviembre de 2015 “Por la cual se establece la base gravable de los Vehículos Automotores para la vigencia fiscal 2016”.*

Segunda.- *Que, ejecutoriada, la sentencia que ponga fin al presente medio de control se comuniquen a las autoridades administrativas que profieran los actos para los fines legales consiguientes.*

3. Normas violadas

La parte demandante invocó las siguientes normas violadas:

- Constitución Política (CP): artículos 29, 83, 84, 338 y 363.
- Ley 1437 de 2011: artículo 8.
- Ley 488 de 1998: artículo 143.
- Estatuto Tributario (ET): artículos 135, 136, 137 y 683.
- Decreto 1345 de 2010

4. Concepto de la violación

El concepto de la violación se resume a partir de los cargos de nulidad propuestos en la demanda, así:

4.1. Exceso de potestad reglamentaria

A juicio de la parte actora, la Resolución 5358 de 2015, al fijar la base gravable del impuesto de vehículos, violó los artículos 338 y 363 de la CP, 143 de la Ley 448 de 1998 y 135, 136 y 137 del ET, por las siguientes razones:

Que el acto demandado desconoció el artículo 338 de la CP porque es el legislador y no el Ministerio de Transporte el encargado de fijar la base gravable del impuesto de vehículos automotores.

Que el acto demandado violó también el artículo 363 de la CP porque estableció la base gravable del año 2016 sin tener en cuenta la realidad del mercado y así desconoció los principios de equidad, eficacia y progresividad del sistema tributario. Que, en efecto, se desconocieron tales principios, toda vez que para el

aumento generalizado del avalúo comercial de los vehículos no se tuvo en cuenta la capacidad de pago de los propietarios y poseedores.

Que la Resolución 5358 de 2015 vulneró el artículo 143 de la Ley 488, por cuanto desconoció que el avalúo comercial del vehículo es el límite al momento de fijar la base gravable del impuesto. Que ese artículo también se transgredió porque Datasoft Ingeniería Ltda. no tiene experiencia en el avalúo de vehículos. Que, de hecho, es procedente la inaplicación, por inconstitucional, del artículo 143 de la Ley 488 de 1998, pues delegó en el Ministerio de Transporte la competencia de fijar la base gravable del impuesto de vehículos, cuestión que, insiste la parte actora, desconoce el artículo 338 de la CP, que ordena que los elementos del tributo sean fijados directamente por el Congreso de la República.

Que la resolución demandada transgredió los artículos 135, 136 y 137 del ET porque, contra la realidad de mercado y la técnica contable, presume que los vehículos automotores no son bienes que se deprecian, sino que se valorizan. Que, de hecho, la violación de esas normas incide negativamente en las primas de los seguros de vehículos, en el impuesto de renta y en el avalúo de los vehículos que son objeto de diferentes procesos judiciales.

Finalmente, según la parte actora, el acto demandado desconoció el artículo 683 del ET porque no atiende al espíritu de justicia que debe orientar las actuaciones de la autoridad tributaria, al punto que solo prevaleció al interés del Estado de recaudar más impuestos.

4.2. Expedición irregular

Según la Asociación Colombiana de Usuarios de Vehículos Particulares, el Ministerio de Transporte no cumplió con el deber de «socializar» el proyecto de resolución que fijaría la base gravable del impuesto de vehículos 2016, tal como lo ordena el numeral 8 del artículo 8 de la Ley 1437 de 2011 y el Decreto 1345 de 2010 (decreto relacionado con la técnica normativa).

4.3. Desconocimiento del debido proceso administrativo y de los principios de buena fe y confianza legítima

Al hilo de lo anterior, la parte demandante estimó que el resultado de la consultoría contratada con Datasoft Ingeniería Ltda. y el proyecto de acto demandado debieron publicarse y «socializarse» para que, en aras al debido proceso y en aplicación de los principios de buena fe y confianza legítima, los interesados (en especial los contribuyentes del impuesto sobre vehículos) formularan las observaciones que estimaran pertinentes.

4.4. Falsa motivación

Para la parte demandante, la Resolución 5358 de 2015 está viciada por falsa motivación porque, a partir de los que llama discutibles resultados de la consultoría realizada por Datasoft Ingeniería Ltda., se fijó la base gravable del impuesto 2016 por encima del real valor de mercado de los vehículos.

4.5. Desviación de poder

Por último, según la Asociación Colombiana de Usuarios de Vehículos Particulares, el acto demandado también está afectado por desviación de poder, toda vez que en el concurso de méritos (convocado por el Ministerio de Transporte para contratar la consultoría que sirvió de fundamento para fijar la base gravable) participó un solo proponente: Datasoft Ingeniería Ltda.

Que, además, el proponente no contaba con la experiencia e idoneidad necesarias para diseñar la metodología que permitiera definir el cálculo de la base gravable del impuesto de vehículos del 2016.

5. Medida cautelar de urgencia

En los términos del artículo 234 de la Ley 1437 de 2011, la Asociación Colombiana de Usuarios de Vehículos Particulares solicitó la siguiente medida cautelar de urgencia:

Primera.- Que se suspenda provisionalmente, mientras el Consejo de Estado resuelve este medio de control, los efectos de la Resolución No. 5358 de 30 de noviembre de 2015, expedida por el Ministerio de Transporte, por las razones de ilegalidad que se precisan en el capítulo quinto de la demanda.

Segundo.- *Que en la decisión sobre la solicitud de suspensión provisional sea comunicada mediante oficio a las autoridades a quienes se dio la instrucción de ejecutar el acto administrativo cuya suspensión se solicita.*

Para sustentar la medida cautelar, la parte demandante se remitió al concepto de violación de la demanda, que ya quedó reseñado en el capítulo anterior de esta providencia. De todos modos, agregó que la solicitud cumple con los requisitos de los artículos 231 y 234 de la Ley 1437 de 2011, así:

- Que la demanda está razonablemente fundada en derecho.
- Que está demostrada la titularidad de los derechos invocados por la Asociación Colombiana de Usuarios de Vehículos Particulares, pues se está ejerciendo la acción pública de nulidad simple en defensa de los contribuyentes del impuesto de vehículos.
- Que existen documentos, informaciones, argumentos y justificaciones para concluir que resulta más gravoso negar la medida cautelar, por las manifiestas irregularidades de que adolece el acto demandado, en particular, por el hecho haberse incrementado la base gravable para el año 2016, sin atender al real valor comercial de los vehículos.
- Que, de no concederse la medida cautelar, se causaría un perjuicio irremediable, representado en que los contribuyentes no solo se verían obligados a *«pagar el impuesto con base en una tabla y valuación ilegal, sino también perjudicaría el patrimonio público, porque deja las finanzas del Estado expuestas a demandas relativas a controvertir el valor del impuesto pagado»*. Que, además, *«si la medida de suspensión provisional no se otorga, por más que la sentencia al final resulte favorable ya habrá personas que para entonces pagaron un tributo liquidado ilegalmente»*¹.

II. CONSIDERACIONES

1. Texto del acto demandado cuya suspensión provisional de urgencia se pide

¹ Folio 4 del cuaderno de la medida cautelar.

Corresponde a la Resolución 5358 de 2015, expedida por el Ministerio de Transporte, que es del siguiente tenor literal:

RESOLUCIÓN NÚMERO 0005358 DE 2015

(noviembre 30)

Por la cual se establece la Base Gravable de los Vehículos Automotores para la vigencia fiscal 2016.

La Ministra de Transporte, en ejercicio de las facultades legales, en especial, las conferidas por los artículos 143 de la Ley 488 de 1998, 6 numeral 6.4 y 15.6 del Decreto 087 de 2011, y

CONSIDERADO:

Que la Ley 488 de diciembre 24 de 1998, “por la cual se expiden normas en materia tributaria y se dictan otras disposiciones fiscales de las Entidades Territoriales”, dentro del Capítulo VI estableció las normas para el pago del impuesto sobre vehículos automotores.

Que el artículo 143 de la citada ley determina:

“BASE GRAVABLE. Está constituida por el valor comercial de los vehículos gravados, establecido anualmente mediante resolución expedida en el mes de noviembre del año inmediatamente anterior al gravable, por el Ministerio de Transporte.

Para los vehículos que entran en circulación por primera vez, la base gravable está constituida por el valor total registrado en la factura de venta, o cuando son importados directamente por el usuario propietario o poseedor, por el valor total registrado en la declaración de importación.

Parágrafo. Para los vehículos usados y los que sean objeto de internación temporal que no figuren en la resolución expedida por el Ministerio de Transporte, el valor comercial que se tomará para efectos de la declaración y

pago será el que corresponda al vehículo automotor incorporado en la resolución que más se asimile en sus características”.

Que el Decreto 2685 de 1999, por medio del cual se modificó la legislación aduanera, en su artículo 411 estableció:

“Al territorio del Puerto Libre de San Andrés, Providencia y Santa Catalina se podrá importar toda clase de mercancías...

(...)

Estas importaciones estarán libre del pago de tributos aduaneros y solo causarán un impuesto al consumo en favor del departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, equivalente al diez por ciento (10%) de su valor CIF, que será percibido, administrado y controlado por el departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina”.

Que la Ley 633 de diciembre 29 de 2000, en el artículo 85 determina “Las unidades especiales de desarrollo fronterizo expedirán la autorización de internación de vehículos a los que se refiere el artículo 24 de la Ley 191 de 1995. La internación de vehículos causará anualmente y en su totalidad a favor de las unidades especiales de desarrollo fronterizo, el impuesto de vehículos automotores de que trata la Ley 488 de 1998...”.

Que el artículo 90 de la Ley 633 de 2000, establece “La base gravable para los vehículos que entran en circulación por primera vez está constituida por el valor total registrado en la factura de venta sin incluir el IVA, o cuando son importados directamente por el usuario propietario o poseedor, por el valor total registrado en la declaración de importación”.

Que la Resolución 19199 de 2002 “por la cual se reglamenta el parágrafo 2° del artículo 27 de la Ley 769 de 2002, Automóviles Antiguos y Clásicos”, estableció en su artículo 9° “El impuesto de automotores de los vehículos Antiguos y Clásicos se liquidará por el 50% del avalúo comercial fijado para los vehículos de más de 20 años, de conformidad con la resolución que anualmente expide el Ministerio de Transporte”.

Que la Dirección de Transporte y Tránsito, a través de la Subdirección de Transporte, contrató una Consultoría para el diseño de una metodología, basada en un modelo matemático y levantamiento de información que

permita definir el cálculo de la base gravable para el pago del impuesto sobre vehículos automotores, para la vigencia fiscal 2016.

Que mediante Memorando 20154110205073 del 24-11-2015, la Subdirección de Transporte, presentó a la Dirección de Transporte y Tránsito los resultados de la consultoría contratada para la determinación de las bases gravables de vehículos para el año fiscal 2016, recomendando aplicar los valores incluidos en las tablas anexas y las consideraciones contenidas en el referido estudio.

Que en mérito de lo expuesto,

RESUELVE:

Artículo 1°. Para la interpretación y aplicación de la presente resolución, se tendrán en cuenta las siguientes definiciones:

AÑO FISCAL: Período de tiempo comprendido entre el 1° de enero y el 31 de diciembre de un año determinado.

AÑO MODELO: Año que asigna el fabricante o ensamblador al modelo del vehículo nuevo, de acuerdo con la declaración de despacho para consumo.

BASE GRAVABLE: Valor del vehículo, determinado por el Ministerio de Transporte, para efectos de la liquidación y pago del impuesto.

CAPACIDAD DE CARGA: Es el máximo tonelaje autorizado en un vehículo, de tal forma que el peso bruto vehicular no exceda los límites establecidos.

CAPACIDAD DE PASAJEROS: Es el número de personas autorizado para ser transportados en un vehículo.

CILINDRAJE O CILINDRADA: Capacidad volumétrica total de los cilindros de un motor.

LÍNEA DEL VEHÍCULO: Referencia o código que le da la fábrica o ensambladora a una serie de vehículos, de acuerdo con las características y especificaciones técnico-mecánicas.

WATT: Unidad de potencia del sistema internacional de unidades.

Artículo 2°. Para efectos del pago del impuesto sobre vehículos automotores, determínese como base gravable para el año fiscal 2016, el valor indicado en las tablas anexas a la presente resolución, de acuerdo con la correspondiente clase, marca, línea, cilindraje del motor, número de pasajeros, capacidad de carga y el año modelo.

Artículo 3°. El procedimiento para la determinación de la base gravable de un vehículo, establecida en la presente resolución es el siguiente:

Para automóviles:

1. Con base en la marca, línea o referencia y cilindraje del vehículo, consignados en la Licencia de Tránsito, localizar estas características en las columnas uno (1), dos (2) y tres (3) de la Tabla 1 - Automóviles, anexa a la presente resolución según corresponda.

2. Una vez localizado el vehículo, identificar en la columna cuatro (4) y siguientes de la misma Tabla 1 - Automóviles, la base gravable del vehículo correspondiente, de acuerdo con el año modelo del mismo.

Para Camperos y Camionetas:

1. Con base en la marca, línea o referencia y cilindraje del vehículo, consignados en la Licencia de Tránsito, localizar estas características en las columnas uno (1), dos (2) y tres (3) de la Tabla 2 - Camperos y Camionetas, anexa a la presente resolución según corresponda.

2. Una vez localizado el vehículo, identificar en la columna cuatro (4) y siguientes de la misma Tabla 2 - Camperos y Camionetas, la base gravable del vehículo correspondiente, de acuerdo con el año modelo del mismo.

Para Camionetas Doble Cabina:

1. Con base en la marca, línea o referencia y cilindraje del vehículo, consignados en la Licencia de Tránsito, localizar estas características en las

columnas uno (1), dos (2) y tres (3) de la Tabla 3 - Camionetas Doble Cabina, anexa a la presente resolución según corresponda.

2. Una vez localizado el vehículo, identificar en la columna cuatro (4) y siguientes de la misma Tabla 3 - Camionetas Doble Cabina, la base gravable del vehículo correspondiente, de acuerdo con el año modelo del mismo.

Para Vehículos Eléctricos:

1. Con base en la marca y línea o referencia del vehículo, consignados en la Licencia de Tránsito, localizar estas características en las columnas uno (1) y dos (2) de la Tabla 4 - Eléctricos, anexa a la presente resolución según corresponda.

2. Una vez localizado el vehículo, identificar en la columna tres (3) y siguientes de la misma Tabla 4 - Eléctricos, la base gravable del vehículo correspondiente, de acuerdo con el año modelo del mismo.

Para Motocicletas, Motocarros, Motocicletas y Motocarros Eléctricos:

Motocicletas y Motocarros:

1. Con base en la clase, marca, línea o referencia y cilindraje del vehículo, consignados en la Licencia de Tránsito, localizar estas características en las columnas uno (1), dos (2), tres (3) y cuatro (4) de la Tabla 5 – Motocicletas, Motocarros, Motocicletas y Motocarros Eléctricos, anexa a la presente resolución, según corresponda.

2. Una vez localizado el vehículo, identificar en la columna cinco (5) y siguientes de la misma Tabla 5 – Motocicletas, Motocarros, Motocicletas y Motocarros Eléctricos, la base gravable del vehículo correspondiente, de acuerdo con el año modelo del mismo.

Motocicletas y Motocarros Eléctricos:

1. Con base en la clase, marca, línea o referencia y watts del vehículo consignados en la Licencia de Tránsito, localizar estas características en las

columnas uno (1), dos (2), tres (3) y cuatro (4) de la Tabla 5 – Motocicletas, Motocarros, Motocicletas y Motocarros Eléctricos, anexa a la presente resolución según corresponda.

2. Una vez localizado el vehículo, identificar en la columna cinco (5) y siguientes de la misma Tabla 5 – Motocicletas, Motocarros, Motocicletas y Motocarros Eléctricos, la base gravable del vehículo correspondiente, de acuerdo con el año modelo del mismo.

Para Vehículos de Pasajeros:

1. Con base en la clase, marca, línea o referencia, cilindraje, número de pasajeros del vehículo, consignados en la Licencia de Tránsito, localizar estas características en las columnas uno (1), dos (2), tres (3), cuatro (4) y cinco (5) de la Tabla 6 - Pasajeros, anexa a la presente resolución según corresponda.

2. Una vez localizado el vehículo, identificar en la columna seis (6) y siguientes de la misma Tabla 6 - Pasajeros, la base gravable del vehículo correspondiente, de acuerdo con el año modelo del mismo.

Para Vehículos de Carga:

1. Con base en la clase, marca, línea o referencia, cilindraje y capacidad de carga del vehículo, consignados en la Licencia de Tránsito, localizar estas características en las columnas uno (1), dos (2), tres (3), cuatro (4) y cinco (5) de la Tabla 7- Carga, anexa a la presente resolución según corresponda.

2. Una vez localizado el vehículo, identificar en la columna seis (6) y siguientes de la misma Tabla 7- Carga, la base gravable del vehículo correspondiente, de acuerdo con el año modelo del mismo.

El impuesto para los vehículos de servicio público de Carga y de Pasajeros, aplica única y exclusivamente en los municipios en donde dichos vehículos estén gravados, de acuerdo con lo determinado en la Ley 488 de 1998.

Para Ambulancias:

1. Con base en la marca, línea o referencia y cilindraje del vehículo, consignados en la Licencia de Tránsito, localizar estas características en las columnas uno (1), dos (2) y tres (3) de la Tabla 8 - Ambulancias, anexa a la presente resolución según corresponda.

2. Una vez localizado el vehículo, identificar en la columna cuatro (4) y siguientes de la misma Tabla 8 - Ambulancias, la base gravable del vehículo correspondiente, de acuerdo con el año modelo del mismo.

Parágrafo 1°. Cuando la Licencia de Tránsito no contemple información de marca, línea, cilindrada, número de pasajeros, capacidad de carga y modelo del vehículo, impidiendo la ubicación en las tablas anexas a la presente resolución según el caso, se deberá obtener certificación de las características faltantes por parte del Organismo de Tránsito donde esté registrado el vehículo, de acuerdo con la información que se encuentre consignada en la carpeta del mismo. Con esta información, se surte el procedimiento establecido en el presente artículo.

Parágrafo 2°. Para el automotor que de acuerdo a la clase de vehículo consignada en la Licencia de Tránsito, no se encuentre en la respectiva tabla, pero con los datos de marca, línea, cilindrada, número de pasajeros y capacidad de carga, según corresponda, esté incluido en la tabla de otra clase de vehículo, su base gravable, será la definida en esta última.

Artículo 4°. Para los vehículos que no se encuentren en las tablas anexas a la presente resolución y para aquellos que presenten diferencias considerables frente a su valor comercial real, el propietario o poseedor deberá solicitar por escrito al Ministerio de Transporte, el valor del avalúo, indicando las características correspondientes a clase, marca, línea, cilindraje del motor, número de pasajeros, capacidad de carga y el año modelo, según la clase de vehículo.

Recibida la solicitud, la Subdirección de Transporte del Ministerio de Transporte realizará el análisis respectivo y si es pertinente, determinará la base gravable del vehículo, de acuerdo con su valor real de mercado, sin tener en cuenta descuentos por adquisición en ferias o beneficios especiales

concedidos a los compradores y dispondrá su inclusión en las tablas del siguiente año.

Parágrafo. Para los vehículos de pasajeros y carga, cuando para una determinada clase, marca, línea o referencia y cilindraje, el número de pasajeros o la capacidad de carga, según el caso, que aparece en la Licencia de Tránsito, no se encuentre en las respectivas tablas (Tabla 6 y 7), la base gravable corresponderá a la definida en dichas tablas, para el vehículo de las mismas características, con capacidad de pasajeros o de carga inferior, más próximo.

Artículo 5°. Los vehículos de año modelo anterior a 1991, tendrán como base gravable la correspondiente a ese año, de acuerdo a la marca, línea, cilindraje del motor, capacidad de carga o número de pasajeros, según el caso.

Artículo 6. La base gravable para los vehículos antiguos y clásicos será igual al 50% del valor establecido para el año modelo 1991, contenido en la respectiva tabla anexa a la presente resolución.

Artículo 7°. Los vehículos blindados tendrán como base gravable la establecida en las tablas anexas a la presente resolución, de acuerdo con la clase, marca, línea, cilindraje del motor y año modelo del mismo, incrementada en un 10%.

Artículo 8°. La base gravable para los vehículos matriculados en el departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, estará constituida por el 45% de la base gravable establecida en las tablas anexas a la presente resolución.

Artículo 9°. La base gravable para el pago del impuesto anual de los vehículos internados temporalmente en las Unidades Especiales de Desarrollo Fronterizo, corresponderá al 50% del valor establecido en las tablas anexas a la presente resolución.

Artículo 10. Los vehículos usados que por efecto de su base gravable establecida en las tablas anexas a la presente resolución, cambien de rango frente a los valores límites de los mismos, determinados para la vigencia

2016, por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público y en consecuencia, se incrementa el porcentaje tarifario aplicable, cancelarán el impuesto respectivo con el porcentaje tarifario con el que cancelaron el año fiscal 2015, sobre el valor de la base gravable asignada en el presente Acto Administrativo.

Artículo 11. La presente resolución es aplicable única y exclusivamente para el año fiscal 2016. La base gravable de años fiscales anteriores, será la establecida en los Actos Administrativos expedidos para tales efectos y correspondientes al año respectivo.

Parágrafo. La base gravable de años fiscales anteriores, ya no es objeto de modificación, considerando que la vigencia de la misma es del 1° de enero al 31 de diciembre del año en que se causaron los impuestos y su modificación se consideró en la respectiva vigencia.

Artículo 12. La presente resolución rige a partir del 1° de enero de 2016.

Publíquese y cúmplase. Dada en Bogotá, D. C., a 30 de noviembre de 2015.

En el Diario Oficial 49.721 del 9 de diciembre de 2015 (anexo) se publicó la Resolución 5358 y los anexos, que no son otra cosa que las tablas de la base gravable a que se refiere esa resolución y que hacen parte integral de la misma.

2. De las medidas cautelares reguladas la Ley 1437 de 2011

El artículo 238 de la CP dispone que la jurisdicción de lo contencioso administrativo puede suspender provisionalmente los efectos de los actos administrativos susceptibles de ser impugnados por vía judicial, por los motivos y por los requisitos que establece la ley.

La Constitución no distingue si la medida de suspensión provisional solo procede contra los actos administrativos de contenido particular y no contra los actos generales o normativos, conocidos comúnmente como reglamentos, y que son de naturaleza diferente de los primeros. Como la norma no distingue, el intérprete tampoco. En consecuencia, la suspensión provisional puede recaer frente a cualquier clase de actos: el acto administrativo propiamente dicho y el reglamento.

En concordancia con la norma constitucional citada, el artículo 229 de la Ley 1437 de 2011² establece que el juez administrativo, a petición de parte, debidamente sustentada³, puede decretar no únicamente la suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos, sino que puede adoptar las medidas cautelares que considere necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia.

Entre las medidas cautelares que pueden ser decretadas por el juez administrativo, el artículo 230 ibíd.⁴ prevé la suspensión provisional de los efectos del acto administrativo demandado. Empero, ese artículo también habilita al juez para dicte las siguientes medidas cautelares: **i)** ordenar que se mantenga la situación, o que se restablezca al estado en que se encontraba antes de la conducta vulnerante o amenazante, cuando fuere posible; **ii)** suspender una actuación o procedimiento administrativo, inclusive de carácter contractual, medida

² **ARTÍCULO 229. PROCEDENCIA DE MEDIDAS CAUTELARES.** En todos los procesos declarativos que se adelanten ante esta jurisdicción, antes de ser notificado, el auto admisorio de la demanda o en cualquier estado del proceso, a petición de parte, debidamente sustentada, podrá el Juez o Magistrado Ponente decretar, en providencia motivada, las medidas cautelares que considere necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia, de acuerdo con lo regulado en el presente capítulo. La decisión sobre la medida cautelar no implica prejuzgamiento.

³ En relación con la sustentación de la petición, esta Corporación ha precisado que *«la medida cautelar se debe solicitar (no es oficiosa), 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. Exige que la petición contenga una sustentación específica y propia para la procedencia de la medida excepcional, o una expresa remisión a que el apoyo de la medida se soporta en el mismo concepto de violación»*.

Ver providencia del 24 de enero de 2013. Radicación: 11001-03-28-000-2012-00068-00. Sección Quinta.

⁴ **Artículo 230. Contenido y alcance de las medidas cautelares.** Las medidas cautelares podrán ser preventivas, conservativas, anticipativas o de suspensión, y deberán tener relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda. Para el efecto, el Juez o Magistrado Ponente podrá decretar una o varias de las siguientes medidas:

1. Ordenar que se mantenga la situación, o que se restablezca al estado en que se encontraba antes de la conducta vulnerante o amenazante, cuando fuere posible.
2. Suspender un procedimiento o actuación administrativa, inclusive de carácter contractual. A esta medida solo acudirá el Juez o Magistrado Ponente cuando no exista otra posibilidad de conjurar o superar la situación que dé lugar a su adopción y, en todo caso, en cuanto ello fuere posible el Juez o Magistrado Ponente indicará las condiciones o señalará las pautas que deba observar la parte demandada para que pueda reanudar el procedimiento o actuación sobre la cual recaiga la medida.
3. Suspender provisionalmente los efectos de un acto administrativo.
4. Ordenar la adopción de una decisión administrativa, o la realización o demolición de una obra con el objeto de evitar o prevenir un perjuicio o la agravación de sus efectos.
5. Impartir órdenes o imponerle a cualquiera de las partes del proceso obligaciones de hacer o no hacer.

Parágrafo. Si la medida cautelar implica el ejercicio de una facultad que comporte elementos de índole discrecional, el Juez o Magistrado Ponente no podrá sustituir a la autoridad competente en la adopción de la decisión correspondiente, sino que deberá limitarse a ordenar su adopción dentro del plazo que fije para el efecto en atención a la urgencia o necesidad de la medida y siempre con arreglo a los límites y criterios establecidos para ello en el ordenamiento vigente.

esta un tanto diferente a la suspensión del acto propiamente dicha; **iii)** ordenar la adopción de una decisión administrativa, o la realización o demolición de una obra con el objeto de evitar o prevenir un perjuicio o la agravación de sus efectos, y, por último, **iv)** impartir órdenes o imponerle a cualquiera de las partes del proceso obligaciones de hacer o no hacer.

El artículo 231 ib.⁵, a su turno, señala los requisitos para decretar las medidas cautelares. Cuando se trata de la suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo o reglamento, la medida cautelar procede por la violación de las normas invocadas como violadas en la demanda o en la solicitud que se presente en escrito separado, cuando tal violación surja del análisis del acto administrativo y de su confrontación con las normas invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud.

Dicho de otra manera: la medida cautelar de suspensión provisional de actos prospera cuando la transgresión de las normas invocadas como violadas surja: **i)** del análisis del acto demandado y de su confrontación con las normas superiores que se alegan como violadas o **ii)** del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud.

La suspensión provisional de los efectos del acto administrativo está atada a un examen preliminar de legalidad o de constitucionalidad que el juez debe hacer para anticipar de alguna manera si hay un caso de acto inválido por incurrir en las causales de nulidad del acto.

⁵ **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. Cuando adicionalmente se pretenda el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios deberá probarse al menos sumariamente la existencia de los mismos. En los demás casos, las medidas cautelares serán procedentes cuando concurren los siguientes requisitos:

1. Que la demanda esté razonablemente fundada en derecho.
2. Que el demandante haya demostrado, así fuere sumariamente, la titularidad del derecho o de los derechos invocados.
3. Que el demandante haya presentado los documentos, informaciones, argumentos y justificaciones que permitan concluir, mediante un juicio de ponderación de intereses, que resultaría más gravoso para el interés público negar la medida cautelar que concederla.
4. Que, adicionalmente, se cumpla una de las siguientes condiciones:
 - a) Que al no otorgarse la medida se cause un perjuicio irremediable, o
 - b) Que existan serios motivos para considerar que de no otorgarse la medida los efectos de la sentencia serían nugatorios.

Y para las demás medidas cautelares, el artículo 231 exige que se cumplan los siguientes requisitos:

- Que la demanda esté razonablemente fundada en derecho.
- Que el demandante haya demostrado, aunque sea sumariamente, la titularidad del derecho o de los derechos cuya protección se pretende.
- Que el demandante haya presentado los documentos, informaciones, argumentos y justificaciones que permitan concluir, mediante un juicio de ponderación de intereses, que resultaría más gravoso para el interés público negar la medida cautelar que concederla.
- Que, adicionalmente, se cumpla una de las siguientes condiciones:
 - a) Que al no otorgarse la medida se cause un perjuicio irremediable, o
 - b) Que existan serios motivos para considerar que de no otorgarse la medida los efectos de la sentencia serían nugatorios.

En el caso de medidas cautelares diferentes de la suspensión provisional de actos administrativos, no necesariamente se exige que la medida esté atada o vinculada a la consideración a priori de que ese procedimiento o esa actuación devienen de un acto ilegal o inconstitucional. Podría ser que la medida simplemente sirva para asegurar la efectividad de la sentencia estimatoria que posteriormente se dicte y, de contera, salvaguardar los derechos e intereses involucrados en el respectivo proceso judicial, que el paso del tiempo podría erosionar.

De ahí que el artículo 231 diga que las medidas cautelares diferentes a la suspensión provisional deben sopesarse aún en aras del interés público y que siempre deberán concederse cuando existan serios motivos para considerar que, de no otorgarse, los efectos de la sentencia serían nugatorios.

Según lo expuesto, el juez administrativo está en condiciones de ponderar si opta por la tradicional suspensión provisional de los actos jurídicos demandados o por otras medidas cautelares diferentes o por ambas⁶.

Ahora bien, el artículo 232 de la Ley 1437⁷ establece la necesidad de que el solicitante preste caución para garantizar los perjuicios que se pueden causar con la medida cautelar. En todo caso, la caución no se exige cuando se trate de la suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos, de los procesos que tengan por finalidad la defensa de derechos e intereses colectivos (acción popular), la defensa de derechos fundamentales (acción de tutela), ni cuando la solicitante sea una entidad pública.

El procedimiento para decretar las medidas cautelares está descrito en el artículo 233⁸, en especial, conviene aquí destacar que es necesario correr traslado, por el término de cinco días, para que el demandado se pronuncie. Vencido ese término,

⁶ La Sección Cuarta, por auto del 21 de mayo de 2014, dictado en el expediente 20946, trazó criterios sobre el entendimiento y los requisitos de las medidas cautelares, aludiendo a los diferentes tipos de cautelas y la finalidad de cada una.

⁷ **Artículo 232. Caución.** El solicitante deberá prestar caución con el fin de garantizar los perjuicios que se puedan ocasionar con la medida cautelar. El Juez o Magistrado Ponente determinará la modalidad, cuantía y demás condiciones de la caución, para lo cual podrá ofrecer alternativas al solicitante.

La decisión que fija la caución o la que la niega será apelable junto con el auto que decrete la medida cautelar; la que acepte o rechace la caución prestada no será apelable.

No se requerirá de caución cuando se trate de la suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos, de los procesos que tengan por finalidad la defensa y protección de los derechos e intereses colectivos, de los procesos de tutela, ni cuando la solicitante de la medida cautelar sea una entidad pública.

⁸ **Artículo 233. Procedimiento para la adopción de las medidas cautelares.** La medida cautelar podrá ser solicitada desde la presentación de la demanda y en cualquier estado del proceso.

El Juez o Magistrado Ponente al admitir la demanda, en auto separado, ordenará correr traslado de la solicitud de medida cautelar para que el demandado se pronuncie sobre ella en escrito separado dentro del término de cinco (5) días, plazo que correrá en forma independiente al de la contestación de la demanda.

Esta decisión, que se notificará simultáneamente con el auto admisorio de la demanda, no será objeto de recursos. De la solicitud presentada en el curso del proceso, se dará traslado a la otra parte al día siguiente de su recepción en la forma establecida en el artículo 108 del Código de Procedimiento Civil.

El auto que decida las medidas cautelares deberá proferirse dentro de los diez (10) días siguientes al vencimiento del término de que dispone el demandado para pronunciarse sobre ella. En este mismo auto el Juez o Magistrado Ponente deberá fijar la caución. La medida cautelar solo podrá hacerse efectiva a partir de la ejecutoria del auto que acepte la caución prestada.

Con todo, si la medida cautelar se solicita en audiencia se correrá traslado durante la misma a la otra parte para que se pronuncie sobre ella y una vez evaluada por el Juez o Magistrado Ponente podrá ser decretada en la misma audiencia.

Cuando la medida haya sido negada, podrá solicitarse nuevamente si se han presentado hechos sobrevinientes y en virtud de ellos se cumplen las condiciones requeridas para su decreto. Contra el auto que resuelva esta solicitud no procederá ningún recurso.

el juez administrativo debe decidir sobre la medida cautelar, en el término de diez días.

Sin embargo, el artículo 234⁹ prevé que se pueden decretar medidas cautelares de urgencia, sin necesidad de notificar previamente a la contraparte, cuando se cumplan los requisitos previstos del artículo 231 y se evidencie que no es posible agotar el trámite descrito en el artículo 233.

Con base en esas directrices generales, la Sala unitaria se aboca a decidir la medida cautelar de urgencia pedida por la Asociación Colombiana de Usuarios de Vehículos Particulares.

3. Caso concreto

3.1. Del impuesto sobre vehículos automotores

Para ilustrar el sentido de la decisión que se adoptará, el despacho precisa que el impuesto sobre vehículos automotores es un impuesto nacional creado por la Ley 488 de 1998 cuya renta fue cedida a los departamentos, los distritos y los municipios (artículo 139)¹⁰. Recae sobre la propiedad o la posesión de los vehículos gravados (artículos 140 y 141) y está a cargo del propietario o poseedor (artículo 142).

Los departamentos, distritos y municipios son los beneficiarios de ese impuesto. Y el artículo 146 de la Ley 488 (modificado por el artículo 66 la Ley 633 de 2000) establece que el impuesto se declarará y pagará anualmente ante el departamento, o el Distrito Capital del lugar en el que se encuentre matriculado el vehículo. El recaudo, fiscalización, liquidación oficial, discusión, cobro y devolución

⁹ **Artículo 234. Medidas cautelares de urgencia.** Desde la presentación de la solicitud y sin previa notificación a la otra parte, el Juez o Magistrado Ponente podrá adoptar una medida cautelar, cuando cumplidos los requisitos para su adopción, se evidencie que por su urgencia, no es posible agotar el trámite previsto en el artículo anterior. Esta decisión será susceptible de los recursos a que haya lugar.

La medida así adoptada deberá comunicarse y cumplirse inmediatamente, previa la constitución de la caución señalada en el auto que la decreta.

¹⁰ Como se sabe, la calificación de un tributo como nacional o local depende de varios factores. Así se ha explicado desde la sentencia C-720/99, que recopiló varios criterios para decidir el carácter nacional o territorial de un tributo. Los impuestos nacionales cedidos suelen conferirle a la entidad territorial competencias de administración del tributo y no competencias para modificar sus elementos, salvo autorización legal.

del impuesto sobre vehículos automotores son de competencia del departamento o distrito en cuya jurisdicción se deba pagar el impuesto (artículo 147).

La base gravable del impuesto está constituida por el valor comercial del vehículo gravado, valor fijado por el Ministerio de Transporte anualmente en el mes de noviembre del año inmediatamente anterior al año gravado. Según el artículo 143, para los vehículos nuevos la base gravable está constituida por el valor registrado en la factura de venta o en la declaración de importación.

La tarifa del impuesto comprende un rango que está ubicado entre el 1,5 y el 3,5 % que se aplica en función del avalúo comercial oficial de cada vehículo y se causa el primero de enero de cada año (artículos 144 y 145).

3.2. Decisión sobre la medida cautelar

En el sub lite, la medida cautelar de urgencia está dirigida a pedir la suspensión provisional de los efectos de la Resolución 5358 de 2015, por cuanto se habría violado los artículos 29, 83, 84, 338 y 363 de la CP; 8, numeral 8, de la Ley 1437 de 2011; 143 de la Ley 488 de 1998; 135, 136, 137 y 683 del ET y el Decreto 1345 de 2010, en los términos explicados *ut supra*.

La Sala unitaria anticipa que se decretará la medida de suspensión provisional de los efectos de la Resolución 5358 de 2015, por cuanto, *prima facie*, halla que ese acto normativo adolece de vicios que podrían determinar más adelante su nulidad. Por ende, expondrá dos razones para sustentar la medida.

La parte actora plantea que la disposición acusada habría incurrido en varios de los vicios que la ley admite como causales de nulidad del acto administrativo. Uno de ellos es la expedición irregular, en cuanto no se habría dado la suficiente divulgación y publicidad al proyecto del texto que luego sería la Resolución 5358, tal y como lo exige el numeral 8 del artículo 8 de la Ley 1437 de 2011 y el artículo 10 del Decreto 1345 de 2010. Por igual, la demandante plantea la eventual violación a los principios generales de la buena fe y de la confianza legítima que deben regir las normas que afectan a los particulares y que la Sala unitaria entiende una queja por cuanto el Ministerio de Transporte no ha sido lo suficientemente claro y preciso en explicar y justificar los cambios del monto de la base gravable del impuesto de vehículos de 2016, cambios que se traducen en un

aumento inesperado del valor del impuesto a pagar. En últimas, se plantea un caso de falta de motivación.

3.2.1. Expedición irregular por falta de motivación

La Sala unitaria encuentra demostrado, en primer término, una inexcusable falta de motivación, que no falsa, de la Resolución 5358 de 2015 que afecta la legalidad y legitimidad de la medida, pues la resolución omitió explicar las razones por las cuales el Ministerio de Transporte debió introducir los incrementos en el avalúo comercial de los vehículos sujetos a impuesto en el año 2016. Veámoslo:

La Resolución 5358 tiene ocho considerandos y solo en dos de ellos se alude de manera muy general a la consultoría contratada para establecer los criterios técnicos que sirvieron de fundamento para fijar la base gravable de 2016.

En efecto, apenas en la séptima consideración, el Ministerio de Transporte se limitó a decir que la Subdirección de Transporte contrató *«una consultoría»* con Datasoft Ingeniería Ltda. para diseñar *«un modelo matemático y (de) levantamiento de información que permita definir el cálculo de la base gravable para el pago del impuesto sobre vehículos»*. Ni siquiera informa el tipo de contrato, la fecha del contrato y, lo más importante, el Ministerio de Transporte se abstiene de decirle a la comunidad por qué razones habría que redefinir el cálculo de la base gravable, esto es, que ese organismo omite cualquier motivación sobre las circunstancias fácticas que han venido a sustentar la necesidad de que en Colombia se revise íntegramente la composición de la base gravable de miles de contribuyentes del impuesto de vehículos.

Y en el octavo considerando se dijo que los resultados de la consultoría se presentaron a la Dirección de Transporte y Tránsito y que esta oficina recomendó *«aplicar los valores incluidos en las tablas anexas y las consideraciones en el referido estudio»*. Es decir que una instancia de menor jerarquía a la del despacho del ministro ha recomendado recalcular la base gravable con base en aquel estudio, pero el texto de la resolución omite explicar de forma clara, precisa y suficiente los criterios técnicos o la metodología utilizada para incrementar la base gravable del impuesto de vehículos del año 2016.

En las demás consideraciones, las que van del uno al seis, el Ministerio de Transporte se limitó a mencionar la Ley 488, artículo 143, que alude a la base gravable del impuesto de vehículos (considerandos uno y dos); en la tercera consideración se alude al artículo 411 del Decreto 2685 de 1999, relacionado con la importación de mercancías al Puerto Libre de San Andrés, Providencia y Santa Catalina; en la cuarta consideración se menciona el artículo 83 de la Ley 633 de 2000, relacionado con el impuesto de los vehículos que se internan temporalmente a las unidades especiales de desarrollo fronterizo; en la consideración quinta se menciona el artículo 90 de la Ley 633 de 2000, que alude a la base gravable para vehículos nuevos y usados, y en la sexta consideración se alude a la Resolución 19199 de 2002, relacionada con el impuesto de vehículos antiguos y clásicos.

Se advierte que la parte resolutive de la resolución acusada consiste fundamentalmente en reglas sobre la mecánica para aplicar las tablas y el modo de escoger la tarifa de vehículos no sujetos a la tabla. Pero no tiene ninguna disposición informativa sobre las razones del cambio del cálculo de la base gravable. Ni la parte considerativa ni la resolutive informan el porqué de la nueva situación jurídica general y abstracta creada.

Conviene precisar que la cita y la transcripción incesante de normas jurídicas nunca constituye una verdadera motivación. La motivación es un elemento básico de los actos administrativos, incluidos los actos normativos que expide el Gobierno mediante competencias reglamentarias y tiene que ver con la explicitación de las razones de hecho y de derecho que autorizan la decisión gubernamental. Se trata de argumentaciones ojalá claras, suficientes y ciertas sobre los hechos que sustentan la medida frente al derecho aplicable.

En materia de impuestos, es todavía más necesario que el Estado, en la ley, el reglamento y en los actos particulares y concretos, explique de forma convincente las razones y los mecanismos de cobro de las exacciones que deben pagar los contribuyentes en cumplimiento de sus deberes constitucionales de apoyo financiero al Estado. La exposición de motivos y los debates parlamentarios son el modo como la ley se explica a la comunidad en general. Cuando el Gobierno asume el ejercicio de la función reglamentaria, la motivación y la divulgación previa del proyecto equivalen a esas condiciones previas en que se debe expedir una norma que afecta a la comunidad.

La Sala unitaria no discute que el artículo 143 de la Ley 488 ha remitido a la competencia del Ministerio de Transporte la complementación de la base gravable anual del llamado impuesto de vehículos. Pero no puede pasar por alto que toda competencia debe ser ejercida conforme con los procedimientos y las exigencias de la ley y de la razón.

Una motivación completa, cierta y clara ayuda al cumplimiento de las órdenes y reglas tomadas por la autoridad en ejercicio de sus competencias. Es decir que la motivación tiene que ver con aspectos de la eficacia de la gestión administrativa, fuera de transmitir un mejor grado de aceptación de parte de quienes están obligados a cumplirlas, en este caso, se insiste, los contribuyentes.

*La motivación es una exigencia del Estado de Derecho; por ello es exigible como principio en todos los actos administrativos... debe ser una auténtica y satisfactoria explicación de las razones de emisión del acto. No se trata de un mero escrúpulo formalista ni tampoco se admite una fabricación ad hoc de los motivos del acto ‘... Con ello no se busca establecer formas por las formas mismas, sino preservar valores sustantivos y aparece como una necesidad tendiente a la observancia del principio de legalidad en la actuación de los órganos estatales y que desde el punto de vista del particular o administrado traduce una exigencia fundada en la idea de una mayor protección de los derechos individuales...’ En principio, todo acto administrativo debe ser motivado. La falta de motivación implica no solo vicio de forma, sino también y principalmente, vicio de arbitrariedad...*¹¹

La Sala unitaria, *ab initio*, no ve que la decisión de revisar la base gravable del impuesto a los vehículos, impuesto creado por la Ley 488, esté suficientemente explicada y fundada, pues ninguno de los considerandos de la Resolución 5358 explica la razón por la cual el Gobierno Nacional vio la necesidad de hacer tal cosa. Esta sola circunstancia es suficiente para amparar una suspensión provisional, pues estaría ya configurado el vicio grave de expedición irregular que afecta la validez de la resolución, sin perjuicio de que posteriormente, al contestar la demanda, el Ministerio de Transporte puede justificar la razón de semejante conducta.

¹¹ DROMI, Roberto. Derecho Administrativo. Ediciones Ciudad Argentina. Quinta Edición, Buenos Aires. Págs. 222-223.

3.2.2. Expedición irregular por falta de publicitación del proyecto

La parte actora alude a que el proyecto de la Resolución 5358 no se «*socializó*», esto es, que no se divulgó ni publicó con anterioridad a su expedición, divulgación y publicidad que tenían por objetivos, incluso, dar la oportunidad a los afectados e interesados de opinar sobre la proyectada decisión.

La Sala unitaria encuentra que el artículo 8, numeral 8¹², de la Ley 1437 es claro en establecer la obligación de divulgar los proyectos específicos de regulación y la información en que se fundamenten, con el objeto de recibir opiniones, sugerencias o propuestas alternativas. Asimismo, es evidente que el artículo 10 del Decreto 1345 de 2010 señala que cuando «*de conformidad con la ley, deba someterse a consideración del público la información sobre proyectos específicos de regulación antes de su expedición, a la memoria justificativa se anexará también la constancia del cumplimiento de esa obligación y se incluirá el resultado de la evaluación de las observaciones ciudadanas que se hubieren presentado*».

En principio, según la Ley 1437, contenidos regulatorios como los establecidos en la Resolución 5358 deben someterse a consideración del público y por eso tendría que haberse asegurado la respectiva divulgación y haberse fijado los plazos para oír a los interesados: contribuyentes, entidades territoriales, asociaciones gremiales, etc.

La Sala unitaria deduce de la sola lectura de los considerandos de la Resolución 5358 que no fue objeto de ninguna divulgación previa, hecho que habría constituido una violación por falta de aplicación de las dos normas que se acaban de reseñar.

Otra circunstancia más que constituiría, en principio, un caso de nulidad del acto por expedición de forma irregular.

¹² 8. Los proyectos específicos de regulación y la información en que se fundamenten, con el objeto de recibir opiniones, sugerencias o propuestas alternativas. Para el efecto, deberán señalar el plazo dentro del cual se podrán presentar observaciones, de las cuales se dejará registro público. En todo caso la autoridad adoptará autónomamente la decisión que a su juicio sirva mejor el interés general.

A la Sala unitaria no le cabe duda de que sería más gravoso para el interés público y para los propios derechos de los contribuyentes, permitir el cobro del impuesto de vehículos 2016 sobre una base gravable cuya fijación está siendo cuestionada, pues la falta de motivación y explicación de que adolece la Resolución 5358 genera la sensación de que se ha improvisado, al punto de que se estaría fijando un avalúo comercial para efectos tributarios quizá superior al mismo avalúo comercial que determinan las leyes de oferta y demanda en el mercado automotor, perplejidad económica que tenía que explicarse y justificarse.

El interés público en este caso no solo está representado en la necesidad del recaudo del impuesto para que el producto ingrese al erario de los departamentos, distritos y municipios beneficiarios del impuesto y sirva para atender las funciones y servicios estatales a cargo de esos entes. El interés público también está representado en el derecho de los contribuyentes a tener certeza sobre la base gravable, con el fin de transmitirles el convencimiento de que la tarifa que se va a pagar responde a los principios de equidad, progresividad e igualdad propios del sistema tributario.

A continuación, el despacho destaca tres ejemplos tomados aleatoriamente del anexo en el que figuran las tablas de la base gravable del 2016, que demuestran el no explicado incremento respecto de la base que se había fijado para la vigencia 2015:

Vehículo	BASE GRAVABLE 2015 Resolución 3740 de 2014	BASE GRAVABLE 2016 Resolución 5358 de 2015	Incremento
Renault Clio de 2000 Cm ³ 2014	\$24.900.000	\$51.700.000	108%
Peugeot 206 de 2000 Cm ³ 2014	\$32.500.000	\$48.600.000	50%
Subaru Forester 2000 Cm ³ 2014	\$44.700.000	\$59.100.000 ¹³	32%

¹³ Para el modelo Forester X AT.

Y los siguientes ejemplos los destacó la parte actora para mostrar la inconformidad con la base gravable del 2016.

Vehículo	BASE GRAVABLE 2015	BASE GRAVABLE 2016	Incremento
Kía Cerato 2013	\$ 26.100.000	\$38.100.000	46%
Mercedes Benz 280SL 1982	\$18.000.000	\$54.000.000	200%

El desconcierto que generan los aumentos es evidente, pero fundamentalmente porque y, en principio, el Ministerio de Transporte, esto es, el órgano responsable del acto normativo, omitió explicar como es debido las buenas razones que quizá tenga para reformular la base gravable de ese impuesto. Y eso lo debe hacer en el acto normativo mediante la técnica de la motivación auténtica, que no es citar y transcribir normas que ya se conocen.

Si bien el impuesto sobre vehículos se causa el primero de enero de cada año, lo cierto es que el recaudo y la administración está sometido a la condición de que el Ministerio de Transporte expida, en el mes de noviembre del año gravable anterior, el acto que determine el avalúo comercial de los vehículos, que, como se vio, constituye la base gravable de dicho impuesto.

Lo anterior indica que las entidades territoriales no pueden adelantar la gestión de recaudo sin que el Ministerio de Transporte haya actualizado anualmente el avalúo comercial de los vehículos. Es decir, el cobro del impuesto por parte de las entidades territoriales está sometido a la condición *sine qua non* de que el Ministerio de Transporte fije cada año la base gravable del impuesto de vehículos. Si no hay base gravable fijada, no podrá cobrarse el impuesto por las entidades territoriales que perciben la renta de ese impuesto.

Por lo mismo, la suspensión de la Resolución 5358 no significará, de ninguna manera, un límite a la competencia del Ministerio de Transporte para fijar de nuevo esa base gravable en otra resolución en la que se cumpla a cabalidad la carga de motivación e incluso se corrija, si es del caso, los desfases e imperfecciones de las tablas en relación con cierto rango y clase de vehículos. El plazo conferido por

la Ley 488, artículo 143, en el sentido de que en el mes de noviembre debe producirse la fijación de la base gravable para el año siguiente, no es un plazo preclusivo, es un plazo perentorio¹⁴ y nada obsta para que a falta de la base gravable fijada en la Resolución 5358, cuyos efectos se suspenden en esta decisión, se pueda expedir una nueva con las correcciones ya advertidas.

Con todo, en virtud del artículo 235 de la Ley 1437 de 2011¹⁵, la Asociación Colombiana de Usuarios de Vehículos Particulares y el propio Ministerio de Transporte están en la obligación de informar al despacho cualquier cambio sustancial que pueda dar lugar a modificar o revocar la medida cautelar que aquí se decreta.

Por lo expuesto, esta Sala unitaria de la Sección Cuarta del Consejo de Estado,

III. RESUELVE

1. DECRÉTASE la siguiente medida cautelar de urgencia: **SUSPÉNDASE**, de manera provisional y preventiva, la aplicación de la Resolución 5358 del 30 de noviembre 2015, dictada por la actual Ministra de Transporte, publicada en el Diario Oficial 49.721 del miércoles 9 de diciembre de 2015, que fijó «*la base gravable de los vehículos automotores para la vigencia fiscal 2016*».

Parágrafo: el Ministerio de Transporte conservará sus competencias para cumplir lo ordenado por el artículo 143 de la Ley 488 de 1998 para el año 2016, en los términos expuestos en la parte considerativa de esta providencia.

¹⁴ Huelga decir que los plazos son de dos categorías: los preclusivos cuyo vencimiento implica la pérdida de oportunidad para ejercer una competencia, facultad o derecho. Los perentorios, en cambio, más bien aceleran o tienen como fin agilizar la toma de decisiones o el ejercicio de facultades o derechos. Ver: sentencia de la Sección Cuarta del 29 de octubre de 2009, expediente 16482

¹⁵ **Artículo 235. Levantamiento, modificación y revocatoria de la medida cautelar.** El demandado o el afectado con la medida podrá solicitar el levantamiento de la medida cautelar prestando caución a satisfacción del Juez o Magistrado Ponente en los casos en que ello sea compatible con la naturaleza de la medida, para garantizar la reparación de los daños y perjuicios que se llegaren a causar.

La medida cautelar también podrá ser modificada o revocada en cualquier estado del proceso, de oficio o a petición de parte, cuando el Juez o Magistrado advierta que no se cumplieron los requisitos para su otorgamiento o que estos ya no se presentan o fueron superados, o que es necesario variarla para que se cumpla, según el caso; en estos eventos no se requerirá la caución de que trata el inciso anterior.

La parte a favor de quien se otorga una medida está obligada a informar, dentro de los tres (3) días siguientes a su conocimiento, todo cambio sustancial que se produzca en las circunstancias que permitieron su decreto y que pueda dar lugar a su modificación o revocatoria. La omisión del cumplimiento de este deber, cuando la otra parte hubiere estado en imposibilidad de conocer dicha modificación, será sancionada con las multas o demás medidas que de acuerdo con las normas vigentes puede imponer el juez en ejercicio de sus poderes correccionales.

2. ORDÉNASE a la señora Ministra de Transporte que asegure el cumplimiento de esta orden judicial, mediante las respectivas órdenes, instrucciones y demás medidas pertinentes para ese cometido.

3. COMUNÍQUESE a la señora Ministra de Transporte esta orden cautelar urgente y por cualquiera de los medios legalmente previstos.

4. PUBLÍQUESE el contenido de este auto en el sitio web del Consejo de Estado para que sea conocido por la comunidad en general.

5. Por tratarse de una acción de simple nulidad contra actos de naturaleza reglamentaria y en defensa de intereses públicos, relévese a la parte actora de prestar caución.

Notifícase y cúmplase,

Hugo Fernando Bastidas Bárcenas