

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION CUARTA

RADICACIÓN No. : 25000-23-27-000-2000-0668-01-11687

FECHA : Bogotá, D.C., marzo treinta (30) de

dos mil uno (2001)

CONSEJERO PONENTE : JUAN ANGEL PALACIO HINCAPIE

ACTOR : BAVARIA S.A.

TEMA : APELACION INTERLOCUTORIO

Conoce la Sala de los recursos de apelación interpuestos por las apoderadas judiciales de las partes actora, Bavaria S.A. y demandada, Nación U.A.E., Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, contra el auto proferido por la Sección Cuarta del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, de fecha 28 de septiembre de 2000, mediante el cual declaró la nulidad de lo actuado a partir del auto admisorio de la demanda y remitió el presente proceso al Tribunal Administrativo de Tolima por competencia.

ANTECEDENTES.

La Sociedad Bavaria S.A., por conducto de apoderada judicial instauró ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca demanda en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho contra la Liquidación de Revisión No. 90004 del 7 de enero de 2000 mediante la cual la División de Liquidación de la Administración Especial de los Grandes Contribuyentes de Santafé de Bogotá determinó oficialmente el impuesto al consumo de cervezas, sifones y refajos y liquidó una sanción por inexactitud a la declaración presentada en el Departamento de Tolima por el mes de enero de 1997, demanda que fue admitida por el Tribunal mediante providencia del 19 de mayo de 2000.

Cumplido parcialmente el auto admisorio de la demanda, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca por medio de la providencia de fecha 28 de septiembre de 2000, resolvió declarar la nulidad de lo actuado a partir del auto admisorio de la demanda y remitir el proceso al Tribunal Administrativo de Tolima por competencia, al considerar que como la sociedad había presentado la declaración del impuesto al consumo de cervezas, sifones, refajos y mezclas, correspondiente al mes de enero de 1997, en el Departamento de Tolima, la competencia para conocer del asunto era el mencionado Tribunal Administrativo de conformidad con el artículo [132](#) numeral 5o. del Código Contencioso Administrativo que señala que la competencia por razón del territorio se determinará por el lugar donde se presentó o debió presentarse la declaración, en los casos en que ésta proceda.

LOS RECURSOS.

La Parte actora. Considera que la nulidad por falta de competencia territorial es saneable y por lo tanto para su declaratoria oficiosa debe aplicarse el procedimiento previsto en el artículo [145](#) del Código de Procedimiento Civil para ponerla en conocimiento de las partes y de acuerdo a la conducta asumida por ellas, tome la decisión que corresponda, pues si la parte afectada guarda silencio al respecto, la nulidad se entenderá saneada y el proceso continuará en curso, de lo contrario el juez debe declararla.

Que en el presente caso, el Tribunal no adelantó el trámite correspondiente y procedió a declarar la nulidad de forma oficiosa no obstante se encontraba trabada la litis y la parte demandada había contestado la demanda sin proponer la excepción de falta de competencia, por lo tanto debe revocarse por violación de las normas citadas y del debido proceso protegido por el artículo [29](#) de la Constitución Política.

Como segundo punto de inconformidad controvierte la parte actora la decisión de remitir el proceso al Tribunal Administrativo de Tolima, sin consultar la especialidad del impuesto al consumo de cervezas ni el derecho de defensa de ambas partes que se ven afectadas con la decisión.

Sobre la naturaleza del impuesto discutido, señala que de conformidad con la Ley 223 de 1995 es de carácter nacional cuyo producto se encuentra cedido a los departamentos y al Distrito Capital de Bogotá, de allí que sólo para efectos de conocimiento de los beneficiarios de la renta, las declaraciones deben presentarse en las secretarías de hacienda de los mencionados entes territoriales, pero que las mismas no tienen competencia para ejercer facultades de fiscalización ni de determinación oficial, lo cual corresponde a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales por virtud de lo dispuesto en el artículo 107 de la Ley 488 de 1998, de suerte que a los departamentos y municipios sólo les compete el recaudo y cobro del impuesto.

Considera que la norma de competencia señalada por el Tribunal, es para la generalidad de los casos en los cuales coincide el lugar de presentación de la declaración privada con el lugar de expedición de la liquidación oficial, cualquiera que ésta sea, pero que en el presente caso, no se da dicha coincidencia, pues el domicilio tanto de la demandante como de la demandada es la ciudad de Bogotá y fue aquí donde se expidió el acto acusado, por lo tanto la competencia debe regirse por el lugar donde se practicó la liquidación y no por la norma general.

Concluye que la decisión tomada por el Tribunal, obligaría a ambas partes a litigar fuera de sus respectivos domicilios, que además de vulnerar el derecho de defensa, las hace incurrir en altos costos económicos.

La parte demandada. Como fundamento del recurso de apelación por el cual solicita que se revoque la decisión del Tribunal para que siga en conocimiento del proceso, señala que de conformidad con el numeral 1o. y literal b) del numeral 2o. del artículo [134D](#) del Código Contencioso Administrativo, el Tribunal de Cundinamarca es el competente para conocer el presente asunto, pues la sede de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales es Bogotá y que fue en esta ciudad donde se expidió el acto administrativo demandado, sede igualmente del domicilio del demandante.

Señala que las reglas de competencia por razón del territorio se subordinan a las establecidas por la materia y por el valor (artículo [24](#) del Código de Procedimiento Civil) y que es prevalente la competencia establecida en consideración a la calidad de las partes (artículo [22](#) *ibídem*).

Concluye que con la decisión apelada, el Tribunal desconoce que el fin buscado por las normas de competencia es facilitar el acceso a la justicia y garantizar el derecho de defensa, en la medida en que dificultaría la actividad judicial de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, que para este caso sólo puede representarla los funcionarios de la Administración Especial de los Grandes Contribuyentes de Santafé de Bogotá, según Resolución 164 de 1999, y causaría erogaciones económicas de traslado afectando el presupuesto nacional.

PARA RESOLVER SE CONSIDERA:

En los términos del recurso de apelación de la parte actora debe la Sala determinar en primer lugar si era procedente declarar la nulidad de todo lo actuado por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, al observar la falta de competencia territorial para conocer del presente asunto.

En materia de nulidades procesales, el artículo [165](#) del Código Contencioso Administrativo remite en forma expresa a las normas pertinentes del Código de Procedimiento Civil, sobre las causales y el trámite para decidir las, contenidas en los artículos [140](#) y ss. de dicho ordenamiento.

Así, de conformidad con el numeral 2o. del artículo [140](#) del Código de Procedimiento Civil, es causal de nulidad del proceso "Cuando el juez carece de competencia", pero en este caso es importante precisar a qué se debe la incompetencia, en atención a que en ciertos eventos y por esta causa, la nulidad procesal puede ser convalidada o saneada, como se desprende del artículo [144](#) numeral 5o. ibídem.

Para el efecto precisa la Sala que la competencia es la medida como se distribuye la jurisdicción entre las distintas autoridades que la integran y se determina teniendo en cuenta factores universales que garantizan que el asunto debatido será conocido por el juez más cercano a quienes aspiran a obtener su pronunciamiento. Dichos factores han sido definidos como el objetivo: basado en la naturaleza del proceso y en la cuantía de la pretensión; el subjetivo: atiende a la calidad de la persona que ha de ser parte dentro del proceso; funcional: se determina en razón del principio de las dos instancias; territorial: a cada juez o tribunal se le asigna una jurisdicción territorial, es decir, un ámbito territorial para desatar los litigios que en ella surjan; y de conexión: cuando en razón de la acumulación de una pretensión a otra, entre las que existe conexión, un juez que no es competente para conocer de ella puede llegar a serlo, por ser competente de la otra.

La anterior distinción es importante en la medida en que dependiendo del factor que se aduzca como fundamento de la falta de competencia, la ley prevé un tratamiento diferente para declarar la nulidad que se genere como consecuencia de ello en atención a que la misma pueda subsanarse o no.

En efecto, las irregularidades en una actuación procesal que son causales de nulidad pueden ser declaradas a petición de las partes o de oficio; cuando es a petición de parte que se debe adelantar el trámite previsto en el artículo [142](#) del Código de Procedimiento Civil y previo el cumplimiento de los requisitos para alegarlas previstos en el artículo [143](#) ibídem.

Pero cuando una nulidad se declara de oficio, debe distinguirse si son saneables o insaneables, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo [145](#) del Código de Procedimiento Civil que señala:

"En cualquier estado del proceso antes de dictar sentencia, el juez deberá declarar de oficio las nulidades insaneables que observe. Si la nulidad fuere saneable ordenará ponerla en

conocimiento de la parte afectada por auto que se le notificará como se indica en los numerales 1o. y 2o. del artículo [320](#). Si dentro de los tres días siguientes al de notificación dicha parte no alega la nulidad, ésta quedará saneada y el proceso continuará su curso; en caso contrario, el juez la declarará"

Lo anterior significa que en caso de nulidades saneables, la declaración de oficio procede en la medida en que la parte afectada la alegue; de no hacerlo, el proceso continuará su curso por cuanto el silencio de la parte afectada convalidó la irregularidad cometida en la actuación.

Debe también observarse los eventos en que la nulidad se considera saneada que se encuentran previstos en el artículo [144](#) ibídem, norma que señala expresamente en su último inciso que "No podrán sanearse las nulidades de que tratan las nulidades 3 y 4 del artículo [140](#), ni la proveniente de falta de jurisdicción o de competencia funcional".

En el caso de autos, el Tribunal declaró de oficio la nulidad de lo actuado por falta de competencia, pero en atención al factor territorial y es ésta precisamente una irregularidad susceptible de sanearse, y para su declaratoria debió observarse el procedimiento anteriormente transcrito, es decir, poner en conocimiento de las partes afectadas para que dentro de los tres días siguientes a la notificación, que debe hacerse como lo indican los numerales 1 y 2 del artículo [320](#) del Código de Procedimiento Civil, la aleguen y así proceda su declaratoria, pues en caso de no alegarse, la nulidad quedará saneada y el proceso continuará su curso, trámite que no adelantó el Tribunal y que en consecuencia procede la revocatoria de su decisión.

En efecto, el artículo [144](#) del Código de Procedimiento Civil señala que la nulidad se considerará saneada entre otros "**cuando la falta de competencia distinta de la funcional no se haya alegado como excepción previa. Saneada esta nulidad, el juez seguirá conociendo del proceso**". (numeral 5).

Siendo así las cosas, cuando la falta de competencia lo es por el factor territorial, queda subsanada, si las partes actúan sin alegarla, como ocurrió en el presente proceso, cuando la parte demandada contestó la demanda y no la alegó como excepción previa.

En atención a este hecho y teniendo en cuenta los argumentos esgrimidos en los recursos de apelación interpuestos por las partes contra la providencia del Tribunal que declaró la nulidad de todo lo actuado, observa la Sala que precisamente las partes contrario a alegar la nulidad, se oponen a dicha decisión, por lo que en atención a las disposiciones anteriormente citadas, la nulidad por falta de competencia territorial quedó saneada y por mandato expreso del artículo [144](#) numeral 5o. el Tribunal seguirá conociendo del proceso.

Pero es más, cuando un tribunal administrativo se declara incompetente para conocer de un proceso por considerar que corresponde a otro tribunal administrativo, debe remitirlo a éste, mediante auto contra el cual sólo procede el recurso de reposición y si el tribunal que lo recibe también se declara incompetente, se suscita un conflicto de competencia cuya decisión corresponde tomarla a la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo de esta Corporación, conforme al procedimiento establecido en el artículo [215](#) del Código Contencioso Administrativo, norma que prevé en su último inciso que "La falta de competencia no afectará la validez de la actuación cumplida hasta la decisión del conflicto".

De acuerdo a lo anterior, la Sección Cuarta del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, erró en su proceder al declarar de oficio la nulidad por falta de competencia por el factor territorial, sin haber adelantado el procedimiento previsto para ello, como atrás se indicó y como la nulidad

se encuentra saneada deberá seguir conociendo del proceso, en consecuencia se revocará la decisión apelada.

No obstante la Magistrada María Inés Ortiz Barbosa fue separada del conocimiento del presente proceso al aceptarse su impedimento se da aplicación en esta providencia al artículo [54](#) de la Ley Estatutaria de la Justicia por no afectarse el quórum decisorio.

En mérito a lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo contencioso Administrativo, Sección Cuarta,

R E S U E L V E:

REVOCASE el auto de septiembre 28 de 2000, proferido por el Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE. DEVUELVA AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

Se deja constancia que la anterior providencia fue estudiada y aprobada en sesión de la fecha.

JUAN ANGEL PALACIO HINCAPIE

Presidente-

GERMAN AYALA MANTILLA

DELIO GOMEZ LEYVA

RAUL GIRALDO LONDOÑO

-Secretario-



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.
Instituto Colombiano para el Fomento de la Educación Superior
n.d.

Última actualización: 16 de mayo de 2024

