

SENTENCIA DE UNIFICACION JURISPRUDENCIAL - Solicitud de expedición por importancia jurídica, trascendencia económica o social o necesidad de sentar jurisprudencia. Como la figura la creó la Ley 1437 de 2011, solo se aplica a procesos iniciados con posterioridad a su entrada en vigencia no a los regidos por el Decreto 01 de 1984 / UNIFICACION JURISPRUDENCIAL DE LA LEY 1395 DE 2010 - Rige para la Jurisdicción Ordinaria / ASUNTOS POR IMPORTANCIA JURIDICA O TRASCENDENCIA SOCIAL EN EL DECRETO 01 DE 1984 - Los puede conocer la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo a petición del Ministerio Público o de oficio, no a petición de parte

Las peticiones de expedición de sentencia de unificación jurisprudencial por importancia jurídica, por trascendencia económica o social o por necesidad de sentar jurisprudencia es una figura que creó la Ley 1437 de 2011 (Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo). Por lo tanto, esa figura se aplica a los procesos que se instauren con posterioridad a la entrada en vigencia de ese código. No se aplica a los procesos que se rigen por el Decreto 01 de 1984. Conforme con el artículo 308 de la Ley 1437 de 2011, el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo comenzó a regir el 2 de julio de 2012 y se aplica, únicamente, a las demandas y procesos que se instauren con posterioridad a la entrada en vigencia. Los demás procesos continuarán rigiéndose por el régimen jurídico anterior (Decreto 01 de 1984). En el caso concreto, la demanda se interpuso el 29 de marzo de 2011, es decir, en vigencia del Decreto 01 de 1984. Luego, esa es la norma aplicable a esta controversia. Como en este proceso no se aplica la Ley 1437 de 2011, la petición de expedición de sentencia de unificación no es procedente, pues, como se dijo, las figuras creadas por el nuevo Código Contencioso Administrativo no se aplican en los procesos regulados por el Decreto 01 de 1984. Ahora, el artículo 4° de la Ley 1395 de 2010 tampoco es aplicable en este caso, pues si bien esa norma prevé que a *“solicitud del Magistrado sustanciador, la sala plena especializada podrá decidir los recursos de apelación interpuestos contra autos o sentencias, cuando se trate de asuntos de trascendencia nacional, o se requiera unificar la jurisprudencia o establecer un precedente judicial”*, lo cierto es que esa norma rige para la jurisdicción ordinaria, no para la jurisdicción de lo contencioso administrativo. En esta jurisdicción, ese tema está regulado por el artículo 130 del Decreto 01 de 1984. En todo caso, vale decir que, conforme con el artículo 130 del Decreto 01 de 1984, la petición de unificación tampoco resulta procedente porque la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo puede conocer asuntos por importancia jurídica o trascendencia económica a petición del Ministerio Público o de oficio, pero no a petición de parte.

FUENTE FORMAL: LEY 1437 DE 2011 - ARTICULO 270 / LEY 1437 DE 2011 - ARTICULO 271 / LEY 1437 DE 2011 - ARTICULO 308 / LEY 1395 DE 2010 - ARTICULO 4 / DECRETO 01 DE 1984 - ARTICULO 130

NOTA DE RELATORIA: La síntesis del asunto es la siguiente: En auto del 12 de octubre de 2012, la Consejera Ponente rechazó por improcedente la solicitud de unificación jurisprudencial por importancia jurídica y trascendencia social con la que el Edificio Seguros Bolívar Chapinero P.H. pretendía que se definiera si la persona jurídica originada por la constitución de la propiedad horizontal es responsable del IVA por el servicio de parqueadero. Al decidir el recurso ordinario de súplica que el Edificio interpuso contra dicho auto, la Sala lo confirmó, porque concluyó que la solicitud no procedía, en razón de que la figura de unificación jurisprudencial la creó la Ley 1437 de 2011, por lo que solo se aplica a los procesos instaurados con posterioridad a la entrada en vigencia de la misma y no a los regidos por el Decreto 01 de 1984. Adicionalmente, señaló que en el caso

tampoco eran aplicables los arts. 4 de la Ley 1395 de 2010, porque rige para la Jurisdicción Ordinaria, ni el 130 del Decreto 01 de 1984, dado que prevé la posibilidad de que la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo conozca de asuntos por importancia jurídica o trascendencia económica, de oficio o por solicitud del Ministerio Público, pero no a petición de parte. Finalmente, consideró que el tema se unificó con la sentencia de 29 de octubre de 2014, que negó la nulidad del Oficio 011847 del 9 de febrero de 2006 y del Concepto 061825 del 13 de agosto de 2007, en los que la Oficina Jurídica de la DIAN interpretó que la persona jurídica originada por la constitución de la propiedad horizontal es responsable del IVA por el servicio de parqueadero.

PERSONA JURIDICA ORIGINADA EN LA PROPIEDAD HORIZONTAL - Es responsable del IVA por el servicio de parqueadero. Unificación de tesis

[...] se precisa que la Sala, mediante sentencia del 29 de octubre de 2014 decidió negar la nulidad del oficio No. 011847 del 9 de febrero de 2006 y del concepto No. 061825 del 13 de agosto de 2007, proferidos por la Oficina Jurídica de la DIAN en los que interpretó que la persona jurídica originada por la constitución de la propiedad horizontal es responsable del IVA por el servicio de parqueadero. Por lo tanto, la Sala considera que esa sentencia unifica las tesis que se venían proponiendo en los tribunales administrativos del país.

NOTA DE RELATORIA: La sentencia de 29 de octubre de 2014, que concluyó que la persona jurídica originada en la propiedad horizontal es responsable del IVA por el servicio de parqueadero, sentido en el que unificó las tesis existentes al respecto en los tribunales administrativos, corresponde a los expedientes acumulados 11001-03-27-000-2007-00047-00 (16866) y 11001-03-27-000-2008-00003-00(16996).

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION CUARTA

Consejero ponente: HUGO FERNANDO BASTIDAS BARCENAS

Bogotá D.C., seis (6) de noviembre de dos mil catorce (2014)

Radicación número: 11001-03-27-000-2012-00028-00(19445)

Actor: EDIFICIO SEGUROS BOLIVAR CHAPINERO P.H.

Demandado: DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN

AUTO

La Sala decide el recurso ordinario de súplica interpuesto por el edificio Seguros Bolívar Chapinero (propiedad horizontal) contra el auto del 12 de octubre de 2012, proferido por el despacho sustanciador, que rechazó por improcedente la solicitud de expedición de sentencia de unificación jurisprudencial.

ANTECEDENTES

1. En ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, el edificio Seguros Bolívar Chapinero, mediante apoderado judicial, pidió la nulidad de las resoluciones 7147500094958 del 4 de febrero de 2010 y 00001 del 31 de enero de 2011, expedidas por la DIAN, que denegaron la solicitud de cese de responsabilidad del impuesto a las ventas.

A título de restablecimiento del derecho, el edificio Seguros Bolívar Chapinero solicitó que se declarara que no es sujeto pasivo del impuesto sobre las ventas y, además, pidió que se cancelara la anotación en el registro único tributario como responsable del IVA.

2. Por auto del 23 de julio de 2012, el despacho sustanciador admitió la demanda y, mediante providencia del 14 de septiembre de 2012, tuvo como pruebas los documentos aportados al proceso.

3. El 8 de octubre de 2012, la parte actora, con fundamento en los artículos 270 y 271 de la Ley 1437 de 2011, solicitó que en este proceso se dictara sentencia de unificación por importancia jurídica y trascendencia económica y social.

Explicó que era necesario que el Consejo de Estado unificara jurisprudencia sobre si la persona jurídica originada por la constitución de la propiedad horizontal es responsable del IVA por el servicio de parqueadero, pues entre las Subsecciones de la Sección Cuarta del Tribunal Administrativo de Cundinamarca existe discrepancia frente al tema.

Que, en efecto, mientras que la subsección A considera que la prestación del servicio de parqueadero por parte de las propiedades horizontales hace parte del objeto social de esas personas jurídicas y que, por lo tanto, no genera IVA, la subsección B sostiene que ese servicio no hace parte del objeto social de las propiedades horizontales. Que, en realidad, se trata de una actividad económica y que, por ende, sí causa IVA.

Que, por lo tanto, la petición de expedición de sentencia de unificación por razones de importancia jurídica y trascendencia económica y social es procedente.

El auto suplicado

En el auto recurrido, el despacho sustanciador rechazó por improcedente la solicitud de expedición de sentencia de unificación porque *“el proceso de la referencia comenzó a tramitarse y estaba en curso en la fecha en la que entró en vigencia la Ley 1437 de 2011¹, esto es el 2 de julio de 2012, de tal forma que debe culminar de acuerdo con lo establecido en el régimen anterior”*.

El recurso de súplica

Oportunamente, el apoderado judicial de la parte actora presentó recurso ordinario de súplica y alegó, en resumen, lo siguiente:

- Que si bien la demanda se interpuso en vigencia del Decreto 01 de 1984, lo cierto es que los artículos 270 y 271 de la Ley 1437 de 2011 son normas procedimentales y que, por ende, resultan aplicables a este caso, conforme con el artículo 6° del Código de Procedimiento Civil, que prevé que las normas procesales son de orden público y, por lo tanto, de obligatorio cumplimiento.
- Que, en este caso, se demostró la necesidad de que el Consejo de Estado expidiera una sentencia de unificación de jurisprudencia, en la medida en que no existe un criterio unificado sobre si la persona jurídica originada en la constitución de la propiedad horizontal es responsable del IVA por la ejecución de actividades comerciales y de servicios, en especial, por el servicio de parqueadero. Que, de hecho, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca ha decidido los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho contra los actos particulares de manera ambivalente. Que eso ha propiciado que no haya una posición unificada frente al asunto.
- Que, en todo caso, el artículo 4 de la Ley 1395 de 2010 también prevé la posibilidad de unificar jurisprudencia o de establecer un precedente judicial y que, por eso, la petición de expedición de sentencia de unificación por importancia jurídica y trascendencia económica y social también es procedente.

¹ La demanda fue presentada el 11 de mayo de 2011.

CONSIDERACIONES

Cuestión previa

En el mes de junio de 2013, el despacho registró proyecto de auto para resolver el presente asunto. Sin embargo, no hubo quórum para decidir. Por tal motivo, mediante auto del 17 de junio de 2013², se ordenó el sorteo de conjuez para integrar el quórum necesario.

El 27 de junio de 2013 se procedió al sorteo de conjuez³, en el que resultó designada la doctora Lucy Cruz de Quiñonez, que mediante memorial del 16 de julio de 2013 manifestó estar impedida para aceptar el cargo (folio 426).

La Sala no se pronunciará sobre esta manifestación de impedimento porque se encuentra integrado el quórum necesario para decidir el recurso ordinario de súplica.

Problema jurídico

Corresponde a la Sala decidir si había lugar a rechazar la solicitud de expedición de sentencia de unificación por importancia jurídica y trascendencia económica y social presentada por la parte actora. Para el efecto, se harán las siguientes precisiones:

Las peticiones de expedición de sentencia de unificación jurisprudencial por importancia jurídica, por trascendencia económica o social o por necesidad de sentar jurisprudencia es una figura que creó la Ley 1437 de 2011 (Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo). Por lo tanto, esa figura se aplica a los procesos que se instauren con posterioridad a la entrada en vigencia de ese código. No se aplica a los procesos que se rigen por el Decreto 01 de 1984.

Conforme con el artículo 308 de la Ley 1437 de 2011, el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo comenzó a regir el 2 de julio de 2012 y se aplica, únicamente, a las demandas y procesos que se instauren con

²Folio 423 del expediente

³Folio 424

posterioridad a la entrada en vigencia. Los demás procesos continuarán rigiéndose por el régimen jurídico anterior (Decreto 01 de 1984).

En el caso concreto, la demanda se interpuso el 29 de marzo de 2011⁴, es decir, en vigencia del Decreto 01 de 1984. Luego, esa es la norma aplicable a esta controversia. Como en este proceso no se aplica la Ley 1437 de 2011, la petición de expedición de sentencia de unificación no es procedente, pues, como se dijo, las figuras creadas por el nuevo Código Contencioso Administrativo no se aplican en los procesos regulados por el Decreto 01 de 1984.

Ahora, el artículo 4° de la Ley 1395 de 2010 tampoco es aplicable en este caso, pues si bien esa norma prevé que a *“solicitud del Magistrado sustanciador, la sala plena especializada podrá decidir los recursos de apelación interpuestos contra autos o sentencias, cuando se trate de asuntos de trascendencia nacional, o se requiera unificar la jurisprudencia o establecer un precedente judicial”*, lo cierto es que esa norma rige para la jurisdicción ordinaria, no para la jurisdicción de lo contencioso administrativo. En esta jurisdicción, ese tema está regulado por el artículo 130 del Decreto 01 de 1984.

En todo caso, vale decir que, conforme con el artículo 130⁵ del Decreto 01 de 1984, la petición de unificación tampoco resulta procedente porque la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo puede conocer asuntos por importancia jurídica o trascendencia económica a petición del Ministerio Público o de oficio, pero no a petición de parte.

Las anteriores razones son suficientes para confirmar el auto del 12 de octubre de 2012.

⁴ Conviene precisarse que, en principio, la demanda se interpuso ante los juzgados administrativos de Bogotá. No obstante, el Juzgado 41 Administrativo de Bogotá, por auto del 7 de marzo de 2012, declaró la nulidad de todo lo actuado y remitió el proceso a esta Corporación.

⁵ **“ARTÍCULO 130. ASUNTOS REMITIDOS POR LAS SECCIONES. A solicitud del Ministerio Público, o de oficio, las Secciones podrán remitir a la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo aquellos asuntos que se encuentren para fallo y que por su importancia jurídica o trascendencia social ameriten ser decididos por ésta. La Sala Plena decidirá si avoca o no el conocimiento del asunto.**

Igualmente, la Sala Plena podrá asumir directamente el conocimiento de los asuntos que se encuentren para fallo en cualquiera de las Secciones.” (Se resalta).

En todo caso, se precisa que la Sala, mediante sentencia del 29 de octubre de 2014⁶ decidió negar la nulidad del oficio No. 011847 del 9 de febrero de 2006 y del concepto No. 061825 del 13 de agosto de 2007, proferidos por la Oficina Jurídica de la DIAN en los que interpretó que la persona jurídica originada por la constitución de la propiedad horizontal es responsable del IVA por el servicio de parqueadero. Por lo tanto, la Sala considera que esa sentencia unifica las tesis que se venían proponiendo en los tribunales administrativos del país.

Por lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta,

RESUELVE

Primero: CONFÍRMASE el auto del 12 de octubre de 2012 que rechazó por improcedente la solicitud de expedición de sentencia de unificación jurisprudencial.

Segundo: ACÉPTESE la renuncia al poder presentado por el abogado Juan Carlos Díaz García⁷, como apoderado de la DIAN.

DEVUÉLVASE el expediente al despacho sustanciador.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

La anterior providencia se estudió y aprobó en la sesión de la fecha

JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ
Presidente

**HUGO FERNANDO BASTIDAS
BÁRCENAS**

**MARTHA TERESA BRICEÑO DE
VALENCIA**

⁶ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN CUARTA. SENTENCIA DEL 29 DE OCTUBRE DE 2014. EXPEDIENTES 11001032700020070004700 Y 11001032700020080000300 (ACUMULADOS). NUMEROS INTERNOS (16866 Y 16996). DEMANDANTES: ALBA LUCÍA OROZCO Y HERNANDO MORALES PLAZA. DEMANDADO: U.A.E. DIAN.

⁷ Folio 429