



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN CUARTA

legis

CONSEJERO PONENTE: JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ

Bogotá D.C., doce (12) de marzo de dos mil diecinueve (2019)

Referencia: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Radicación: 05001-23-33-000-2015-02178-01 (24273)

Demandante: SUPREMA LAUNDRY S.A.S. LIQUIDADA

Demandado: DIAN

Temas: Diferencia entre capacidad para ser parte y legitimación en la causa. Excepción mixta de falta de legitimación en la causa. Excepción previa de inexistencia del demandante. Extinción de la personalidad jurídica de las sociedades. Imposibilidad de subsanarla implica dar por terminado el proceso.

AUTO INTERLOCUTORIO

Decide el despacho el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra el auto interlocutorio proferido por el Tribunal Administrativo de Antioquia en la audiencia inicial celebrada el 14 de noviembre de 2018, mediante el cual declaró no probada la excepción de falta de legitimación en la causa por activa.

ANTECEDENTES

1. Suprema Laundry S.A.S. presentó la declaración del impuesto al patrimonio por el periodo gravable 2011 el día 13 de mayo de ese año.
2. La Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (en adelante Dian) profirió el Requerimiento Especial 112382013000107 del 22 de agosto de 2013. En él propuso modificar el renglón 31 de la declaración del impuesto al patrimonio y liquidar la sanción por inexactitud.
3. La sociedad contribuyente fue liquidada por la Asamblea de Accionistas el 16 de diciembre de 2013. Este acto fue inscrito en la Cámara de Comercio de Medellín el 9 de enero de 2014.
4. La Dian profirió la Liquidación Oficial de Revisión 112412014000067 del 12 de mayo de 2014, en la que determinó lo propuesto en el requerimiento especial.
5. La autoridad tributaria confirmó la anterior decisión mediante la Resolución 005185 del 4 de junio de 2015.
6. Suprema Laundry S.A.S. Liquidada presentó demanda de nulidad y restablecimiento del derecho contra la Dian, en la que formuló las siguientes pretensiones:

“1. La **NULIDAD** de la decisión contenida en la **Liquidación Oficial de Revisión No. 112412014000067 del 12 de mayo de 2014** proferida por la División de Gestión de Liquidación de la Dirección Seccional de Impuestos de Medellín.

2. La **NULIDAD** de la **Resolución No. 005185 del 4 de junio de 2015** proferida por la Subdirección de Gestión de Recursos Jurídicos de la Dirección de Gestión Jurídica, mediante la cual se resolvió el Recurso de reconsideración interpuesto, notificada personalmente el día **19 de junio de 2015**.

3. Declarada la nulidad de la actuación administrativa descrita, solicitó que se **RESTABLEZCA EL DERECHO** de la sociedad **SUPREMA LAUNDRY**, declarando la firmeza de la declaración privada del Impuesto al Patrimonio año gravable 2011 presentada el día 13 de mayo de 2011 con Formulario No. 4208600357104.

4. Declarada la nulidad de la actuación administrativa descrita, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 365 del Código General del Proceso, solicito condenar en costas a la entidad demandada en virtud de su actuación”¹.

7. El Tribunal Administrativo de Antioquia admitió la demanda mediante auto del 1 de marzo de 2016.

8. La Dian contestó la demanda el 28 de marzo de 2017, pero no propuso excepciones.

9. La autoridad tributaria presentó un memorial el 25 de septiembre de 2017, en el que puso de presente que la sociedad no tiene legitimación en la causa por activa porque fue liquidada.

¹ Folio 3 del expediente.

PROVIDENCIA APELADA

El Tribunal Administrativo de Antioquia, mediante auto proferido en la audiencia inicial celebrada el 14 de noviembre de 2018, declaró no probada la excepción de falta de legitimación en la causa por activa.

Puso de presente que la excepción fue presentada de forma extemporánea, pero que, de todas maneras, la resolverá de fondo.

Indicó que la cuenta final de la liquidación de una sociedad debe estar inscrita en el registro mercantil porque, a partir de ese momento, se extingue la personalidad jurídica de la sociedad.

En otras palabras, a partir de la liquidación definitiva, la sociedad no tiene capacidad para ser parte y la Dian no puede iniciar ningún tipo de cobro en su contra porque el sujeto de derechos ya no existe.

En el expediente no hay prueba de cuando fue inscrita la aprobación de las cuentas finales de liquidación de la sociedad en el registro mercantil. Por lo anterior, la excepción de falta de legitimación en la causa por activa no está probada, sin que esto impida que se pueda resolver de nuevo sobre ella en la sentencia.

RECURSO DE APELACIÓN

La Dian, en la audiencia, señaló que si bien es cierto que propuso la excepción de falta de legitimación en la causa de forma extemporánea, también lo es que la audiencia inicial es la oportunidad para sanear el proceso.

La decisión inicial vulnera el derecho al debido proceso de la Dian y desconoce el numeral tercero del artículo 100 del CGP sobre falta de capacidad para ser parte porque la demandante no existe.

En la página 2 del certificado expedido por la Cámara de Comercio de Medellín, consta que la sociedad inscribió el acta final de liquidación el 9 de enero de 2014, por lo que la excepción alegada está probada.

TRASLADO

Suprema Laundry S.A.S. Liquidada sostuvo que la petición de la Dian es contradictoria porque considera que la sociedad no existe para demandar, pero sí para ser objeto de los actos administrativos acusados.

Por este motivo no puede considerarse que se haya vulnerado el derecho al debido proceso de la entidad.

CONSIDERACIONES

1. Corresponde a la Sala determinar si en el caso bajo examen está probada la excepción de falta de legitimación en la causa por activa porque la demandante es una sociedad liquidada.
2. El numeral sexto del artículo 180 del CPACA establece que durante la audiencia inicial, el juez deberá resolver, de oficio o a petición de parte, sobre las excepciones previas y las excepciones de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa y prescripción extintiva².

² "ARTÍCULO 180. AUDIENCIA INICIAL. Vencido el término de traslado de la demanda o de la de reconvenición según el caso, el Juez o Magistrado Ponente, convocará a una audiencia que se sujetará a las siguientes reglas:

(...)

6. Decisión de excepciones previas. El Juez o Magistrado Ponente, de oficio o a petición de parte, resolverá sobre las excepciones previas y las de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa y prescripción extintiva.

Si excepcionalmente se requiere la práctica de pruebas, se suspenderá la audiencia, hasta por el término de diez (10) días, con el fin de recaudarlas. Al reanudar la audiencia se decidirá sobre tales excepciones.

3. Comoquiera que el CPACA no establece cuales son las excepciones previas procedentes, pues solamente enumeró las denominadas mixtas, es necesario remitirnos a las previstas en el artículo 100 del CGP³.

Si alguna de ellas prospera, el Juez o Magistrado Ponente dará por terminado el proceso, cuando a ello haya lugar. Igualmente, lo dará por terminado cuando en la misma audiencia advierta el incumplimiento de requisitos de procedibilidad.

El auto que decida sobre las excepciones será susceptible del recurso de apelación o del de súplica, según el caso”.

Cfr. Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Ley 1437 de 2011. Artículo 180.

³ “ARTÍCULO 100. EXCEPCIONES PREVIAS. Salvo disposición en contrario, el demandado podrá proponer las siguientes excepciones previas dentro del término de traslado de la demanda:

1. Falta de jurisdicción o de competencia.
2. Compromiso o cláusula compromisoria.
3. Inexistencia del demandante o del demandado.
4. Incapacidad o indebida representación del demandante o del demandado.
5. Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales o por indebida acumulación de pretensiones.
6. No haberse presentado prueba de la calidad de heredero, cónyuge o compañero permanente, curador de bienes, administrador de comunidad, albacea y en general de la calidad en que actúe el demandante o se cite al demandado, cuando a ello hubiere lugar.
7. Habérsele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde.
8. Pleito pendiente entre las mismas partes y sobre el mismo asunto.
9. No comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios.
10. No haberse ordenado la citación de otras personas que la ley dispone citar.
11. Haberse notificado el auto admisorio de la demanda a persona distinta de la que fue demandada”.

Cfr. Código General del Proceso. Ley 1564. Artículo 100.

Debe resaltarse que la decisión de dar fin al proceso por la comprobación de una excepción previa debe hacerse sólo como última instancia, en aquellos casos en los que la irregularidad procesal sea imposible de subsanar.

En efecto, en caso de dar por terminado un proceso judicial por un vicio meramente formal que pudo ser subsanado, el juez incurriría en exceso ritual manifiesto porque se utilizaría la ley procesal como un obstáculo infranqueable para la satisfacción de los derechos sustanciales, como lo es el subjetivo y fundamental de acceso a la administración de justicia.

4. En el caso bajo examen, la Dian formuló la excepción de falta de legitimación en la causa por activa porque la sociedad demandante ya fue liquidada y, por tanto, carece de capacidad para ser parte.

Al respecto, se recuerda que la legitimación en la causa y la capacidad para ser parte son conceptos distintos, por lo que la ausencia de cada uno de ellos tiene consecuencias diferentes.

5. Por un lado, la capacidad para ser parte de un proceso judicial consiste en la posibilidad de que un sujeto de derechos integre uno de los extremos de la *litis*, es decir que sea demandante o demandado.

El numeral primero del artículo 53 del CGP⁴ reconoce este tipo de capacidad a las personas jurídicas existentes de conformidad con la ley mercantil.

En lo que respecta a su extinción, esta Sección indicó que es necesario distinguir la disolución de la liquidación, puesto que la primera supone la extinción de la capacidad jurídica, mientras que la segunda es la extinción del patrimonio social. Así

⁴ “ARTÍCULO 53. CAPACIDAD PARA SER PARTE. Podrán ser parte en un proceso:

1. Las personas naturales y jurídicas.

(...)”.

Cfr. Código General del Proceso. Ley 1564. Artículo 53.

las cosas, la capacidad para ser parte de las personas jurídicas no desaparece con su disolución, sino con la aprobación de la cuenta final de su liquidación⁵.

Lo anterior explica por qué el legislador dispuso, en el inciso quinto del artículo 54 del CGP⁶, que durante la liquidación de la persona jurídica su representación será ejercida por su liquidador. Sin embargo, dicha representación finaliza por la aprobación de la cuenta final de la liquidación, por lo que no puede iniciar nuevos procesos judiciales en su nombre.

6. De otro lado, la legitimación en la causa, como lo ha indicado esta Sección, es la facultad jurídica para pretender determinada declaración o condena (legitimación en la causa por activa), o para controvertir la pretensión (legitimación en la causa por pasiva)⁷.

Esto quiere decir que la legitimación en la causa no tiene ninguna relación con la capacidad jurídica de los sujetos que integran las partes. Y tampoco tiene relación con la titularidad material del derecho o la obligación discutida porque, de ser así, se confundiría con la prosperidad de la pretensión, lo que debe ser resuelto en el fallo.

La legitimación en la causa es un requisito que determina quienes están autorizados para obtener una decisión de fondo por ser quienes tienen un interés jurídicamente relevante en discusión.

⁵ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. Proceso 08001-23-31-000-2004-02214-01 (16319). Sentencia de 11 de junio de 2009. C.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas.

⁶ “ARTÍCULO 54. COMPARECENCIA AL PROCESO. (...)”

Cuando la persona jurídica se encuentre en estado de liquidación deberá ser representada por su liquidador”.

Cfr. Código General del Proceso. Ley 1564. Artículo 54.

⁷ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. Proceso 25000-23-37-000-2015-00295-01 (23289). Sentencia de 25 de abril de 2018. C.P. Milton Chaves García.

Así las cosas, debe tenerse en cuenta que el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011 autoriza a ejercer el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho a *“Toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica”*.

7. En el expediente está probado lo siguiente:

- El Acta 0000044 de la Asamblea de Accionistas del 13 de diciembre de 2013, que liquidó a la sociedad contribuyente- **esto es, que contiene las cuentas finales de la liquidación**, fue inscrita en el registro mercantil el 9 de enero de 2014, según consta en el certificado expedido por la Cámara de Comercio de Medellín el 6 de octubre de 2015⁸.
- La demanda de nulidad y restablecimiento del derecho de la referencia fue presentada 16 de octubre de 2015⁹.

8. Lo anterior demuestra que Suprema Laundry S.A.S. estaba liquidada al momento de la presentación de la demanda. Esto significa que no tenía personalidad jurídica y, por tanto, tampoco tenía capacidad para ser parte.

Lo anterior significa que está probada la configuración de la excepción previa de inexistencia del demandante.

9. Ahora bien, se reitera que la comprobación de una excepción previa sólo debe dar fin al proceso cuando esta no sea subsanable para garantizar el derecho de acceso a la administración de justicia.

Empero, en el caso bajo examen no es posible subsanar la inexistencia de la sociedad porque, se reitera, al momento de presentar la demanda ya se encontraba extinta.

⁸ Folio 52 reverso del expediente.

⁹ Folio 1 del expediente.

10. En otra oportunidad, esta Sección permitió que continuara el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho en aquellos casos en que la demanda fue presentada por el liquidador de la sociedad extinta, en el entendido de que tiene legitimación en la causa por su eventual responsabilidad solidaria¹⁰.

Pero esto no es posible en el caso bajo examen porque el liquidador de Suprema Laundry S.A.S. Liquidada sólo otorgó poder para que su abogado actuara en representación de la sociedad, no en nombre propio¹¹.

Como consecuencia de lo anterior, no es posible continuar el proceso de la referencia porque la sociedad extinta fue el único sujeto que acudió al proceso para integrar a la parte demandante.

11. Como consecuencia de lo expuesto, el despacho revocará la providencia de primera instancia. En su lugar, declarará probada la excepción previa de inexistencia del demandante y, en consecuencia, dará por terminado el proceso ante la imposibilidad de subsanar el vicio procesal detectado.

12. Cabe advertir que, conforme a este razonamiento, los actos de liquidación oficial no constituyen títulos ejecutivos susceptibles de ser objeto de cobro por vía administrativa, dada la inexistencia de la sociedad demandante.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, por medio de la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, Sala Unitaria,

RESUELVE

¹⁰ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. Proceso 25000-23-37-000-2016-01215-01 (23819). Auto del 11 de septiembre de 2018. C.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez.

¹¹ Folio 51 del expediente.

1. **Revocar** el auto interlocutorio proferido en la audiencia inicial celebrada el 14 de noviembre de 2018 por el Tribunal Administrativo de Antioquia, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

2. **Declarar probada** la excepción previa de inexistencia del demandante y, en consecuencia, **dar por terminado** el proceso de la referencia.

3. En firme esta providencia, **devolver** el expediente al tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Esta providencia se estudió y aprobó en sesión celebrada en la fecha.

JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ

legis

