



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER

Magistrado Ponente: **CARLOS MARIO PEÑA DIAZ**

San José de Cúcuta, dieciocho (18) de diciembre del dos mil doce (2012)

Ref. Radicado : 54-001-23-33-000-**2012-00082-00**
Acción : Nulidad
Actor : Fernando Núñez Africano
Demandado: Departamento Norte de Santander

Se procede a resolver el recurso de reposición interpuesto por la parte actora, en contra del auto adiado quince (15) de noviembre del 2012, proferido por este Despacho, y que negó la suspensión provisional de las expresiones “*por vía aérea*” del numeral 5 del artículo 215 “*y las aerolíneas*” del artículo 216 de la Ordenanza 014 de 2008, expedida por la Asamblea del Departamento Norte de Santander.

1. FUNDAMENTACION DEL RECURSO

Considera el recurrente, que es manifiesta la violación de normas superiores por parte de las expresiones demandadas, toda vez que los artículos expedidos en la Ordenanza Departamental, imponen un gravamen sobre hechos que se encuentran gravados con el impuesto sobre las ventas (IVA), sin que medie una autorización legal para ello, violando de esta manera la prohibición legal establecida en los numerales primero (1), y quinto (5) de los artículos 62 al 71 del Decreto 1222 de 1986, que compiló el Código de Régimen Departamental.

A efectos de fortalecer su argumento, trae a colación apartes de la sentencia de fecha 28 de septiembre del 2012, proferida por este Tribunal, y mediante la cual declaró la nulidad de la expresión “*por vía aérea*” que hace parte del artículo 203 del Decreto 0640 del 2007, que expresó lo siguiente:

“Ahora bien, el Estatuto Tributario, en su artículo 420 precisó los hechos generadores del impuesto a las ventas, precisando en su literal b) que dicho tributo recae sobre la prestación de servicios en el territorio nacional y el artículo 421-1 ibídem, adicionado por la ley 488 de 1998, art. 57, estableció que el IVA para los tiquetes aéreos internacionales adquiridos en el exterior

para ser utilizados originando el viaje en el territorio nacional, causan gravamen indicado.

Es totalmente claro, entonces, que sobre el servicio de transporte aéreo recae un impuesto del orden nacional como lo es el impuesto a las ventas IVA, el que es liquidado y recaudado por la compañía aérea al momento de la expedición del respectivo tiquete, gravamen que no podía entonces ser establecido a dicha prestación de servicios por parte del Gobernador del Departamento en el acto acusado, pues por disposición de la ley no podía gravarlo por tratarse de un servicio que se encontraba gravado con un impuesto nacional y por cuanto la ley que lo creó no facultó expresamente a las asambleas departamentales para establecer el mismo sobre el servicio indicado. En consecuencia se declarará la nulidad dela expresión “por vía aérea” demandada por vulneración de las normas a que se ha hecho referencia anteriormente.”

(...)

RESUELVE:

PRIMERO: Declarase la nulidad de la expresión “por vía aérea” que hace parte del artículo 203 del Decreto 0640 del 27 de septiembre de 2007, proferido por el Gobernador del Departamento de Norte de Santander “por medio del cual se compilan y adaptan las normas de carácter tributario que rigen para el Departamento de Norte de Santander”, de conformidad con los considerandos del presente fallo”.

2. CONSIDERACIONES

Considera este Despacho, que lo procedente es confirmar el auto recurrido, de acuerdo a los siguientes argumentos:

La sentencia referida por el recurrente, resolvió un caso con similares características al que se debate en esta ocasión; no obstante, debe advertirse que se trata de un acto administrativo de naturaleza distinta al que contiene las expresiones demandadas en el caso que nos ocupa, así como que es disímil la autoridad administrativa que lo expidió.

En estas circunstancias estima este Despacho, que acoger tal fundamento para acceder a la medida solicitada, no es viable, inicialmente por que es necesario realizar un estudio de la sentencia aludida, al igual que es menester analizarlo en conjunto con el fallo proferido por el Honorable Consejo de Estado¹, estableciendo los elementos de juicio que conllevaron a tales pronunciamientos, y que tal como se indicó en el auto recurrido, es propio de un momento procesal posterior.

¹ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION CUARTA, Consejero ponente: WILLIAM GIRALDO GIRALDO, Bogotá D. C., dos (2) de agosto de dos mil doce (2012), Radicación número: 54001-23-31-000-2008-00443-02(18657), Actor: EXTRA RAPIDO LOS MOTILONES S.A. Y COOPMOTILON LTDA., Demandado: DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER

Ahora bien, en virtud de la aplicación de la ley 1437 del 2011 se pretende la resolución pronta y eficaz de los conflictos judiciales de carácter administrativo, encontrándose así, que toda vez que en el expediente reposa la contestación de la demanda (fls. 80 al 83) por parte del Departamento Norte de Santander, adjuntándose a la misma, la única prueba solicitada por el demandante. (fls. 91 al 95), considerando el Despacho que el presente caso puede ser resuelto de manera pronta y eficaz en una próxima etapa del proceso, lo que significa que las decisiones sobre la legalidad de las expresiones acusadas deban ser tomadas en otro momento procesal y no por medio de la solicitud de suspensión provisional elevada por el demandante.

Por lo anterior, el Tribunal Administrativo de Norte de Santander, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

1. **CONFIRMESE** el auto de fecha 15 de noviembre del 2012, proferido por este Despacho, y que negó la suspensión provisional de las expresiones “*por vía aérea*” del numeral 5 del artículo 215 “*y las aerolíneas*” del artículo 216 de la Ordenanza 014 de 2008, expedida por la Asamblea del Departamento Norte de Santander
2. En firme la presente decisión, continúese con el trámite de instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Original Firmado

CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ
Magistrado