

NULIDAD DE ACTOS ADMINISTRATIVOS EN ACCION POPULAR – Se selecciona para revisar su procedencia ante falta de unificación jurisprudencial

Para la Sala, la solicitud se enmarca en las condiciones exigidas por la ley y la jurisprudencia para revisar la sentencia, toda vez que en términos de algunos derechos colectivos invocados en el proceso, es claro que ellos han representado, para las distintas Secciones del Consejo de Estado, uno de los casos más emblemáticos de controversia jurisprudencial, porque lo que finalmente está en discusión, al margen de los derechos colectivos mismos, es la procedencia de la acción popular sobre actos administrativos, los cuales tienen en el derecho procesal una acción propia para controvertirlos –las de nulidad simple y nulidad y restablecimiento del derecho-. Esta discusión se amplifica si se ofrece una respuesta positiva al anterior problema, porque a continuación se debe analizar si además procede la declaración de nulidad de los actos cuestionados –si acaso se vulnera el ordenamiento jurídico-, asunto que revive más polémica en la jurisprudencia, y que no puede negarse ofrece dificultades al interior de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, tomada en su conjunto. No obstante, también es cierto que el Consejo de Estado ha trazado una línea jurisprudencial reciente que permite la anulación de los actos administrativos en las acciones populares, pero el tratamiento dado al tema, en la providencia del Tribunal Administrativo, no se ajusta a ella, pero si a otras providencias que hoy constituyen la tesis minoritaria, lo que justifica revisar la sentencia de segunda instancia para sistematizar, coordinar y unificar el tratamiento del tema al interior de esta misma Corporación, y se acojan las posiciones jurisprudenciales trazadas por éste alto Tribunal, en aras de garantizar la seguridad jurídica, creando una jurisprudencia uniforme y constante.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION TERCERA

Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO

Bogotá D.C, veintitrés (23) de marzo de dos mil once (2011)

Radicación número: 73001-23-31-000-2007-00127-01(AP)REV

Actor: JOSE ALIRIO MARTINEZ LEON

Demandado: DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN

Corresponde a la Sala establecer si procede el mecanismo de revisión eventual de la sentencia proferida el 4 de diciembre de 2009 por el Tribunal Administrativo del Tolima, en la que se desató el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, contra el fallo dictado por el Juzgado 8° Administrativo del Circuito de Ibagué, de fecha 28 de agosto de 2009.

I. ANTECEDENTES

1.1. El señor José Alirio Martínez León, actuando en nombre propio, interpuso demanda, en ejercicio de una acción popular, contra la Empresa Ibaguereña de acueducto y alcantarillado - IBAL S.A. E.S.P. - y la Administración de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN -, con el fin de que se protegieran los derechos colectivos a la moralidad administrativa, al patrimonio público y a la prestación del servicio público de acueducto y alcantarillado, presuntamente vulnerados con el exceso en la declaración y el pago del impuesto de renta y complementarios, para el año gravable 2002, por parte de IBAL S.A. E.S.P. S.A. E.S.P., y con el posterior acuerdo de pago realizado entre ésta y la DIAN, puesto que la empresa de servicios públicos es beneficiaria de la exención a que se refiere el artículo 13 de la ley 633 de 2000¹, por haber empleado las utilidades de ese período en la

¹ "Por la cual se expiden normas en materia tributaria, se dictan disposiciones sobre el tratamiento a los fondos obligatorios para la vivienda de interés social y se introducen normas para fortalecer las finanzas de la Rama Judicial".

ARTICULO 13. EXENCIÓN PARA EMPRESAS DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS. Modifícase el artículo 211 del Estatuto Tributario, el cual quedará así:

"Artículo 211. EXENCIÓN PARA EMPRESAS DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS. Todas las entidades prestadoras de servicios públicos son contribuyentes de los impuestos nacionales, en los términos definidos por el Estatuto Tributario, con las excepciones que se establecen a continuación. Las rentas provenientes de la prestación de los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado y las de aseo cuando sean obtenidas por entidades oficiales o sociedades de economía mixta, y las actividades complementarias de los anteriores servicios determinadas en la Ley 142 de 1994, están exentas del impuesto sobre la renta y complementarios por un período de dos (2) años a partir de la vigencia de esta ley, sobre las utilidades que capitalicen o que apropien como reservas para la rehabilitación, extensión y reposición de los sistemas, de acuerdo con los siguientes porcentajes:

Para el año gravable 2001 80% exento

Para el año gravable 2002 80% exento

Gozarán de esta exención, durante el mismo período mencionado, las rentas provenientes de la transmisión o distribución domiciliaria de energía eléctrica. Para tal efecto, las rentas de la generación y de la distribución deberán estar debidamente separadas en la contabilidad.

Así mismo, las rentas provenientes de la generación de energía eléctrica, y las de los servicios públicos domiciliarios de gas, y de telefonía local y su actividad complementaria de telefonía móvil rural cuando éstas sean obtenidas por entidades oficiales o sociedades de economía mixta, estarán exentas del impuesto sobre la renta y complementarios por un término de dos (2) años, sobre las utilidades que capitalicen o que apropien como reservas para la rehabilitación, extensión y reposición de los sistemas, de acuerdo con los siguientes porcentajes:

Para el año gravable 2001 30% exento

Para el año gravable 2002 10% exento

PARAGRAFO 1o. Para efectos de la sobretasa en el sector del gas de que trata el numeral 89.5 del artículo 89 de la Ley 142 de 1994, se entenderá para todos los efectos que dicha sobretasa será hasta del veinte por ciento (20%) del costo económico del suministro en puerta de ciudad.

PARAGRAFO 2o. Para los efectos de la sobretasa o contribución especial en el sector eléctrico de que trata el artículo 47 de la Ley 143 de 1994 se aplicará para los usuarios no regulados que compren energía a empresas generadoras de energía no reguladas, para los usuarios residenciales

rehabilitación, extensión y reposición de los sistemas de acueducto y alcantarillado.

1.2. Entre las pretensiones de la demanda, solicitó ordenar a la DIAN cesar toda reclamación y cobro que adelante contra IBAL, correspondiente al impuesto de renta del año gravable 2002; además de que, una vez acreditados las inversiones necesarias para ser beneficiario del artículo 13 de la ley 633 de 2000, se ordene el reembolso de las sumas pagadas en exceso por tal concepto a la DIAN y, sobre éstas, liquidar los intereses moratorios a la máxima tasa comercial vigente.

De igual forma, que se exonere a la empresa de servicios públicos, de cumplir el acuerdo de pago suscrito con la DIAN, por los conceptos mencionados.

1.3. El Juzgado 8° Administrativo del Circuito de Ibagué, en sentencia del 28 de agosto de 2009, negó las pretensiones de la demanda por considerar que la acción popular era improcedente para debatir la legalidad de los actos administrativos, pues la acción idónea para tal efecto, es la de nulidad y restablecimiento del derecho.

Sostuvo, de igual forma, que en el proceso no obraban pruebas que demostraran la vulneración de los derechos colectivos invocados.

1.4. El actor apeló la decisión, por considerar que no se determinó si existió o no vulneración a los derechos colectivos, que IBAL S.A. E.S.P. fue negligente en su actuar, lo que le acarreó la declaración y pago excesivo del impuesto a la renta del año gravable 2002, afectando la capacidad de inversión en los sistemas

de los estratos 5 y 6, y para los usuarios no residenciales, el veinte por ciento (20%) del costo de prestación del servicio.

PARAGRAFO 3o. Se entiende que los beneficios previstos en este artículo también serán aplicables, con los porcentajes y el cronograma consagrados en el mismo, a los excedentes o utilidades que transfieran a la nación las empresas de servicios públicos domiciliarios.

PARAGRAFO 4o. Las empresas generadoras que se establezcan para prestar el servicio público con la finalidad exclusiva de generar y comercializar energía eléctrica con base en el aprovechamiento del recurso hídrico y de capacidad instalada inferior a veinticinco mil (25.000) kilovatios, estarán exentas del impuesto de renta y complementarios por un término de quince (15) años a partir de la vigencia de esta ley. Esta exención debe ser concordante con la retención en la fuente en lo referente a las entidades no sujetas a retención.

PARAGRAFO 5o. Los costos que impliquen para las Empresas de Servicios Públicos Domiciliarios, la reducción de los porcentajes de exención señalados en este artículo, no podrán afectar las tarifas aplicables a los usuarios de los mencionados servicios".

hidrosanitarios de la ciudad, en detrimento de los derechos colectivos a la salud y salubridad públicas.

Afirmó, además, que la acción popular procedía contra actos administrativos cuando estos impliquen un daño contingente, peligro o amenaza de vulneración de los derechos e intereses colectivos.

2. El fallo de segunda instancia, cuya revisión se analiza

En sentencia de 4 de diciembre de 2009, el Tribunal Administrativo del Tolima, confirmó la decisión del *a quo*. Consideró que la finalidad del actor, al instaurar la acción popular, no fue la protección de los derechos colectivos, sino el pronunciamiento del juez frente a la legalidad de la actuación administrativa desplegada por la DIAN, que finalizó con el cobro de unas acreencias tributarias. Además, no se aportaron al proceso las pruebas que demostraran una vulneración cierta de los derechos colectivos invocados, sino las tendientes a declarar la nulidad del acto administrativo proferido por la DIAN y al restablecimiento de los derechos de la empresa de servicios públicos, por lo que procedía la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

Así las cosas, expuso que la acción popular no puede ser vista como un medio para subsanar la falta de acción de las partes, cuando se dejan vencer los términos para acceder a la jurisdicción contenciosa, o simplemente, cuando no se agotaron los requisitos para acudir a ésta, como en efecto ocurrió. La acción popular tiene por finalidad proteger los intereses de la colectividad, cuya afectación surge como consecuencia de la acción u omisión de las autoridades o los particulares, no, cuando se produce una actuación, que si bien puede afectar el presupuesto de la entidad, no implica necesariamente la afectación negativa de un derecho colectivo.

Concluyó, entonces, que no estaba demostrada la vulneración a los derechos colectivos a disfrutar de una estructura de servicios públicos adecuada, agua potable, saneamiento básico, la higiene, la salud y salubridad públicas, desarrollo de la ciudad y sostenibilidad de los servicios públicos.

3. La solicitud de revisión de la sentencia

El 15 de diciembre de 2009, el actor solicitó la revisión de la sentencia del 4 del mismo mes y año.

Reiteró las pretensiones y los argumentos expuestos en el escrito de apelación, y sostuvo que era absurdo concluir que no se encontraba probado que la falta de destinación de los recursos de IBAL S.A. E.S.P. a la expansión de los sistemas hidrosanitarios de la ciudad, no afectó los derechos colectivos invocados, ya que está demostrado que ese dinero dejó de invertirse en la reposición, construcción y expansión de los sistemas de acueducto y alcantarillado de Ibagué.

Respecto de la vulneración a la moralidad administrativa, argumentó que no sólo se afectaba cuando se actuaba dolosamente en favor de un particular, sino que también ello era plenamente palpable cuando se trataba de la defensa “torpe” de los intereses públicos, como ocurrió por parte de la empresa de servicios públicos.

II. CONSIDERACIONES

Procede la Sala a resolver la solicitud de revisión de la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Tolima, el 4 de diciembre de 2009, presentada por la parte demandante, con fundamento en el artículo 11 de la Ley 1285 de 2009 -que reformó la Ley 270 de 2006-, Estatutaria de la Administración de Justicia, el cual dispone:

“ARTÍCULO 11. Apruébase como artículo nuevo de la Ley 270 de 1996, el artículo 36A, que formará parte del capítulo relativo a la organización de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, el cual tendrá el siguiente texto:

“Artículo 36A. Del mecanismo de revisión eventual en las acciones populares y de grupo y de la regulación de los recursos extraordinarios.

<Inciso CONDICIONALMENTE exequible> En su condición de Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo, a petición de parte o del Ministerio Público, el Consejo de Estado, a través de sus Secciones, en los asuntos que correspondan a las acciones populares o de grupo podrá seleccionar, para su eventual revisión, las sentencias o las demás providencias que determinen la finalización o el archivo del respectivo proceso, proferidas por los Tribunales Administrativos, con el fin de unificar la jurisprudencia.

<Inciso 2o. del Proyecto de Ley, INEXEQUIBLE>

La petición de parte o del Ministerio Público deberá formularse dentro de los ocho (8) días siguientes a la notificación de la sentencia o providencia con la cual se ponga fin al respectivo proceso; los Tribunales Administrativos, dentro del término perentorio de ocho (8) días, contados a partir de la radicación de la petición, deberán remitir, con destino a la correspondiente Sala, Sección o Subsección del Consejo de Estado, el expediente dentro del cual se haya proferido la respectiva sentencia o el auto que disponga o genere la terminación del proceso, para que dentro del término máximo de tres (3) meses, a partir de su recibo, la máxima Corporación de lo Contencioso Administrativo resuelva sobre la selección, o no, de cada una de tales providencias para su eventual revisión. Cuando se decida sobre la no escogencia de una determinada providencia, cualquiera de las partes o el Ministerio Público podrán insistir acerca de su selección para eventual revisión, dentro del término de cinco (5) días siguientes a la notificación de aquella.

Parágrafo primero. <Parágrafo CONDICIONALMENTE exequible> La ley podrá disponer que la revisión eventual a que se refiere el presente artículo también se aplique en relación con procesos originados en el ejercicio de otras acciones cuyo conocimiento corresponda a la jurisdicción de lo contencioso administrativo. En esos casos la ley regulará todos los aspectos relacionados con la procedencia y trámite de la revisión eventual, tales como la determinación de los plazos dentro de los cuales las partes o el Ministerio Público podrán elevar sus respectivas solicitudes; la insistencia que pueda presentarse respecto de la negativa de la selección; los efectos que ha de generar la selección; la posibilidad de que la revisión eventual pueda concurrir con otros recursos ordinarios o extraordinarios.

Parágrafo segundo. La ley regulará todos los asuntos relacionados con la procedencia y trámite de los recursos, ordinarios o extraordinarios, que puedan interponerse contra las decisiones que en cada caso se adopten en los procesos que cursen ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.”

De otra parte, y modificando la competencia asumida por la Sala Plena del Consejo de Estado para conocer de la selección a efectos de la eventual revisión de sentencias de acciones populares, en el auto de 17 de febrero de 2010², y en consonancia con el Acuerdo No. 117 de 12 de octubre de 2010, proferido por la misma Sala Plena y que adicionó el artículo 13 del Acuerdo No. 58 de 1999³, mediante el cual se expidió el reglamento de ésta Corporación, se dispuso que de la selección para su eventual revisión de las sentencias o demás providencias que determinen la finalización o el archivo del proceso en las acciones populares,

² Confirmado el 4 de mayo de 2010 -exp. 230012331000200700325-02-.

³ Modificado por el artículo 1 del Acuerdo No. 55 de 2003

proferidas por los Tribunales Administrativos en segunda instancia, conocerán todas las secciones de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, sin atender a su especialidad, previo reparto efectuado por el Presidente de la Corporación.

De otro lado, resulta pertinente aclarar, además, que la decisión respecto de la revisión o no de la mencionada providencia, se fundamentará en el estudio de la norma transcrita, ajustada a los razonamientos de la H. Corte Constitucional en la sentencia C-713 de 2008, que examinó la constitucionalidad de la misma, y que inició así:

“[...]

1.- La nueva norma que propone el proyecto introduce la figura de la revisión eventual, por parte del Consejo de Estado, de las acciones populares y de grupo que se tramitan ante la jurisdicción contencioso administrativa. Es así como el inciso 1º del artículo plantea la selección de sentencias y demás providencias que pongan fin al proceso, con el propósito de unificar la jurisprudencia, asegurar la protección de los derechos fundamentales o ejercer control de legalidad. Los incisos 2º y 3º regulan asuntos puntuales como la inexistencia del deber de motivar la escogencia o exclusión para revisión, los efectos de las decisiones, el plazo para solicitar la revisión, los sujetos legitimados para hacerlo y el trámite que deberá surtirse.

A su turno, el párrafo 1º del artículo permite que el mecanismo de la revisión eventual se aplique también a los procesos originados en el ejercicio de otras acciones de conocimiento de esa Jurisdicción, mientras que el párrafo 2º permite al Consejo de Estado actuar como Corte de Casación Administrativa, dejando a la ley la regulación de los recursos en particular.

[...]”

En el orden expuesto por la Corte Constitucional en la decisión cuyo acápite se viene de transcribir, la procedencia de la revisión eventual de sentencias de acciones populares, se analizará en atención a lo siguiente:

1. La revisión debe analizarse a petición de parte o del Ministerio Público.

La Corte Constitucional en el examen de constitucionalidad de la ley, declaró inexecutable la posibilidad de que el Consejo de Estado pudiera revisar de oficio

las providencias proferidas en una acción popular⁴, por ello es necesario que la solicitud de revisión sea formulada por las partes, o por el Ministerio Público.

Resulta pertinente, además, para su procedencia, que el interesado exponga las razones en virtud de las cuales considera que la providencia definitiva objeto de la petición debe ser seleccionada.

La Sala Plena de esta Corporación, en providencia del 14 de julio de 2009⁵, señaló que si la ley, de manera manifiesta, define los propósitos y requisitos de la procedencia de la figura de la revisión, está previendo implícitamente la necesidad, en cabeza de la parte interesada, de sustentar o expresar los fundamentos mediante los cuales considera que la providencia objeto de la solicitud debe ser revisada con el fin de unificar la jurisprudencia.

2. La providencia cuya revisión se pretende debe terminar el respectivo proceso y debe ser expedida por un Tribunal Administrativo

Únicamente podrá solicitarse la revisión de providencias proferidas por un Tribunal y no por un Juzgado Administrativo, de conformidad con el análisis de constitucionalidad efectuado por la Corte Constitucional⁶.

⁴ "8.- Así mismo, deberá declarar inexequibles las expresiones "de oficio o" y "Al efectuar la revisión se decidirá sin las limitaciones propias de los recursos", del inciso primero del artículo 11, por cuanto riñen con los postulados del debido proceso (art. 29 CP).

En efecto, como la configuración de las acciones populares y de grupo parte de la base de que el trámite de recursos exige una suerte de legitimación por activa, es necesaria la intervención y solicitud directa de las partes. En esa medida, permitir que la revisión eventual opere de manera oficiosa y que el Consejo de Estado pueda decidir sin ningún tipo de limitación, implicaría transferir una facultad reservada a las partes, entre las que se encuentra el Ministerio Público como garante de los intereses colectivos y de la sociedad en general, resulta contrario al debido proceso y a los derechos de los sujetos involucrados." **Corte Constitucional, Ibídem.**

⁵ AG-2007-00244, Actor: Gladys Alvarado Acosta y otros

⁶ "Por lo demás, el hecho de que se haya previsto la revisión eventual sólo para las decisiones de los tribunales administrativos, excluyéndose las de los juzgados administrativos, no vicia de inconstitucionalidad la norma. En este sentido es necesario tener en cuenta que los jueces administrativos tienen el deber de respeto a los precedentes en su dimensión vertical⁶, de manera que por esa vía la revisión de los fallos de los tribunales administrativos ha de garantizar también la coherencia sistémica con la jurisprudencia de los juzgados administrativos". **Corte Constitucional, Ibídem.**

Además, es claro que la providencia debe ser un auto o una sentencia que ponga fin al proceso, por lo que ninguna actuación de trámite podrá ser objeto de la eventual revisión, pues no se podrán alegar nulidades, ilegalidades o irregularidades que no hubieren sido tratadas en la respectiva providencia.

3. La unificación de jurisprudencia, es el propósito del mecanismo de revisión

“[...]

A juicio de la Corte, la facultad de revisión eventual por parte del Consejo de Estado es compatible con la condición de ese órgano como Tribunal Supremo de la jurisdicción contencioso administrativa, reconocida en el artículo 237-1 de la Carta Política. En efecto, su condición de Tribunal Supremo se proyecta, en esencia, desde una perspectiva de orden sistémico para **integrar y unificar la jurisprudencia** en lo que concierne a dicha jurisdicción, en el marco de la Constitución y la ley y con la precisión que más adelante se hace en cuanto a la procedencia de la tutela contra sus decisiones.

[...]”**Corte Constitucional, Ibídem.**

En efecto, como lo sostuvo la Sala Plena⁷, es la Constitución, la que designa al Consejo de Estado como Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo, con la vocación de unificar la jurisprudencia nacional en la materia; es la Corporación responsable de garantizar que los jueces y tribunales que integran la Jurisdicción Contencioso Administrativo cuenten con una jurisprudencia uniforme y constante, respetuosa de los principios de igualdad, seguridad jurídica, confianza legítima, buena fe y publicidad de la actividad judicial.

Además, la función de Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo, asignada por la Carta Política al Consejo de Estado, lo entroniza en Tribunal de cierre en este ámbito de la Jurisdicción, con lo cual los argumentos en los que se sustentan sus pronunciamientos y estos mismos, están llamados a ser, por voluntad explícita del propio Constituyente, los que orienten, de manera última y definitiva, la actividad de impartir la justicia encomendada a todos los jueces y tribunales que integran esta Jurisdicción⁸.

⁷ **Consejo de Estado. Sala Plena, Ibídem**

⁸ “7.- Las consideraciones expuestas llevan a la Corte a concluir que la facultad de revisión eventual, prevista en el inciso 1º del artículo 11 del proyecto, sólo puede hacerse como Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo y no como Corte de Casación.

Desde esta perspectiva, si bien es válida la facultad de revisión para (i) la unificación de jurisprudencia, pues ello es propio de un Tribunal Supremo, no puede asignarse dicha función para (ii) asegurar la protección exclusiva de derechos constitucionales fundamentales, ni para (iii) ejercer control de legalidad, por cuanto estas son atribuciones propias de una Corte de Casación -según

4. Trámite

El tercer inciso del artículo 11 de la Ley 1285 de 2009, regula el trámite de la revisión eventual, así:

La petición de parte o del Ministerio Público deberá formularse dentro de los ocho (8) días siguientes a la notificación de la sentencia o providencia con la cual se ponga fin al respectivo proceso;

Los Tribunales Administrativos, dentro del término perentorio de ocho (8) días, contados a partir de la radicación de la petición, deberán remitir, con destino a la correspondiente Sala, Sección o Subsección del Consejo de Estado, el expediente dentro del cual se haya proferido la respectiva sentencia o el auto que disponga o genere la terminación del proceso, para que,

Dentro del término máximo de tres (3) meses, a partir de su recibo, la máxima Corporación de lo Contencioso Administrativo resuelva sobre la selección, o no, de cada una de tales providencias para su eventual revisión.

Cuando se decida sobre la no escogencia de una determinada providencia, cualquiera de las partes o el Ministerio Público podrán insistir acerca de su selección para eventual revisión, dentro del término de cinco (5) días siguientes a la notificación de aquella.

Es necesario precisar, como lo dispuso la Sala Plena⁹, que cuando se presente una solicitud de revisión, el Tribunal Administrativo, deberá abstenerse de enviar la totalidad del expediente al Consejo de Estado en caso de que la sentencia hubiere accedido a las pretensiones de la demanda y, en su lugar, remitir únicamente las copias necesarias para surtir lo concerniente a la revisión, toda vez que la presentación de la petición no suspende los efectos de la providencia. Lo contrario ocurrirá cuando se seleccione la providencia para su revisión, caso en el que deberá enviar copia auténtica de la totalidad del expediente.

Debe tenerse en cuenta, además, que el proceso no concluirá sino:

fue explicado anteriormente⁸ -, calidad que no ostenta el Consejo de Estado, más aún cuando las acciones populares y de grupo son acciones de clara naturaleza constitucional." **Corte Constitucional, Ibídem.**

⁹ **Consejo de Estado. Sala Plena, Ibídem.**

[...]

i) hasta tanto quede en firme el auto que decida no seleccionar la providencia objeto de la petición; o ii) hasta tanto se encuentre ejecutoriado el auto que deniegue la insistencia o, iii) en el evento en que se acceda a la revisión, el proceso se terminará con la ejecutoria de la providencia mediante la cual se decida de fondo dicha revisión.

[...]

Caso concreto

El demandante, en ejercicio de la acción popular, interpuso demanda contra la Empresa Ibaguereña de Acueducto y Alcantarillado - IBAL S.A. E.S.P. S.A. E.S.P. - y la Administración de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN -, con el fin de que se protegieran los derechos colectivos a la moralidad administrativa, al patrimonio público y a la prestación del servicio público de acueducto y alcantarillado, presuntamente vulnerados con el exceso en la declaración y el pago del impuesto de renta y complementarios, para el año grabable 2002, por parte de IBAL S.A. E.S.P. S.A. E.S.P., y con el posterior acuerdo de pago realizado entre ésta y la DIAN.

Lo anterior, en virtud de que la empresa de servicios públicos es beneficiaria de la exención a que se refiere el artículo 13 de la ley 633 de 2000, por haber empleado las utilidades de dicho período en la rehabilitación, extensión y reposición de los sistemas de acueducto y alcantarillado.

De conformidad con el análisis expuesto, es la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo la competente para conocer del asunto, en atención a que los demandados son entidades de derecho público.

La revisión fue solicitada por la parte demandante¹⁰, se trata de una decisión de segunda instancia proferida por el Tribunal Administrativo del Tolima¹¹ que, en efecto, puso fin al proceso radicado con el No. 2007-00127-00 en esa Corporación, y fue formulada dentro de los ocho (8) días siguientes a la notificación de la misma, esto es, el 15 de diciembre de 2009, y fue fijada por edicto los días 11, 14 y 15 del mismo mes y año.

¹⁰ Folios 721 y 722 del cuaderno principal

¹¹ Folios 686 a 719 del cuaderno principal

Por lo anterior, la solicitud de revisión eventual cumple con los requisitos formales para tal efecto, encuentra la Sala que la parte demandante pretende que se analice la legalidad de los actos administrativos proferidos por la DIAN, en los que hace unos cobros a IBAL, correspondientes al impuesto de renta del año gravable 2002; además pretende el restablecimiento del derecho de la empresa de servicios públicos, dado que solicita el reembolso de las sumas pagadas en exceso por tal concepto a la DIAN, y sobre éstas liquidar los intereses moratorios a la máxima tasa comercial vigente. En consecuencia, solicita que se exonere a la empresa de servicios públicos de cumplir el acuerdo de pago suscrito con la DIAN, por los conceptos mencionados, y expone las razones por las que se encuentra en desacuerdo con la decisión del Tribunal.

Para la Sala, la solicitud se enmarca en las condiciones exigidas por la ley y la jurisprudencia para revisar la sentencia, toda vez que en términos de algunos derechos colectivos invocados en el proceso, es claro que ellos han representado, para las distintas Secciones del Consejo de Estado, uno de los casos más emblemáticos de controversia jurisprudencial, porque lo que finalmente está en discusión, al margen de los derechos colectivos mismos, es la procedencia de la acción popular sobre actos administrativos, los cuales tienen en el derecho procesal una acción propia para controvertirlos –las de nulidad simple y nulidad y restablecimiento del derecho-.

Esta discusión se amplifica si se ofrece una respuesta positiva al anterior problema, porque a continuación se debe analizar si además procede la declaración de nulidad de los actos cuestionados –si acaso se vulnera el ordenamiento jurídico-, asunto que revive más polémica en la jurisprudencia, y que no puede negarse ofrece dificultades al interior de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, tomada en su conjunto.

No obstante, también es cierto que el Consejo de Estado ha trazado una línea jurisprudencial reciente que permite la anulación de los actos administrativos en las acciones populares, pero el tratamiento dado al tema, en la providencia del Tribunal Administrativo, no se ajusta a ella, pero si a otras providencias que hoy constituyen la tesis minoritaria , lo que justifica revisarla sentencia de segunda instancia para sistematizar, coordinar y unificar el tratamiento del tema al interior de esta misma Corporación, y se acojan las posiciones jurisprudenciales trazadas

por éste alto Tribunal, en aras de garantizar la seguridad jurídica, creando una jurisprudencia uniforme y constante.

Por lo expuesto, se dan los presupuestos para revisar la sentencia de 4 de diciembre de 2009, proferida por el Tribunal Administrativo del Tolima.

Se ordenará notificar esta providencia por estado a las partes y al Ministerio Público.

En mérito de lo expuesto, se

RESUELVE

Primero. Seleccionar la sentencia de 4 de diciembre de 2009, proferida por el Tribunal Administrativo del Tolima, para su revisión.

Segundo. Notifíquese por estado a las partes y al Ministerio Público.

Tercero. Ejecutoriada esta providencia, por la Secretaría General, **devuélvase** el expediente a este Despacho.

Cópiese, notifíquese y cúmplase

ENRIQUE GIL BOTERO
Presidente

GLADYS AGUDELO ORDOÑEZ

HERNÁN ANDRADE RINCÓN

STELLA CONTO DIAZ DEL CASTILLO
PALACIO

RUTH STELLA CORREA

**MAURICIO FAJARDO GOMEZ
BETANCOURTH**

DANILO ROJAS

**JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA
LA HOZ**

OLGA MÉLIDA VALLE DE