



EDITORIAL

Contenido:

Editorial	1
Jurisprudencia del Consejo de Estado al Día	
• Sala Plena de lo Contencioso	1,2
• Acciones Constitucionales	2, 3
• Sección Primera	3 a 5
• Sección Segunda	5
• Sección Tercera	5, 6
• Sección Cuarta	6,7
• Sección Quinta	7,8
• Sala de Consulta	8,9
• Noticias Destacadas	9,10

Noticias destacadas

SE LLEVÓ A CABO EL XIII ENCUENTRO DE LA JURISDICCIÓN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA

Con la excelente participación de 360 Magistrados y Jueces Administrativos, del país se realizó entre el 5 y el 7 de septiembre en Armenia - Quindío, el "XIII Encuentro de la Jurisdicción Contencioso Administrativa".

Hay un alto interés en la jurisdicción contencioso administrativa por el desarrollo de mecanismos de unificación jurisprudencial. Uno de ellos es la revisión eventual de acciones por parte del Consejo de Estado, con el fin de tener pronunciamientos oportunos del máximo Tribunal en caso de cambios legislativos o frente a situaciones de importancia económica y social, novedad del tema y decisiones contrarias, de suerte que la jurisprudencia sea un verdadero criterio auxiliar y garantice la igualdad de los ciudadanos ante la ley.

También se ha considerado la necesidad de revisar las cuantías para efectos de la determinación de competencias. Se propone la reducción de las actualmente señaladas, para los asuntos laborales y, su aumento para los temas contractuales. Así mismo, incluir el factor domicilio de la entidad demandada, en materia tributaria.

En relación con la descongestión de la justicia se considera importante la figura de la conciliación prejudicial, así como la introducción de la oralidad, comenzando por las acciones públicas, la actitud gerencial de los jueces y magistrados en sus Despachos y el desarrollo y utilización de los medios electrónicos.

A propósito! Toda vez que el Consejo de Estado ya tiene su propia página Web, los suscriptores del Boletín podrán encontrar en cada reseña jurisprudencial, el texto completo de la providencia, haciendo clic en el respectivo enlace.

Ligia López Díaz
Vicepresidente

JURISPRUDENCIA DEL CONSEJO DE ESTADO AL DÍA

En esta sección destacamos algunos de los fallos proferidos por el Consejo de Estado en las últimas semanas:

SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

1. COMPETENCIA TERRITORIAL SE FIJA DONDE SE HAYA PROFERIDO EL ACTO DEMANDADO

De conformidad con el numeral 9 del artículo 132 del C. C. A., la competencia territorial se fija por el lugar dónde se produjo el acto administrativo que se demanda y es aquél que pone fin a la actuación administrativa.

El acto previsto en el supuesto de hecho de la norma que determina la competencia por razón del territorio, es aquel que sea objeto de la demanda y, por lo tanto, en este caso, no hay lugar a tener en cuenta otros proferidos en la sede de la Empresa demandante, sino el acto dictado por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios cuya nulidad se pretende.

Por lo tanto, para la Sala resulta forzoso concluir que en el presente asunto, la competencia territorial radica en el Tribunal Administrativo de Antioquia, pues el acto demandado se expidió en la ciudad de Medellín. Y será este Tribunal el que, una vez analizadas las nuevas normas de competencia por factor cuantía, determine si el conocimiento del asunto corresponde o no a los jueces administrativos.

[Sentencia del 14 de agosto de 2007, Exp. 2004-01237, M.P. RAMIRO SAAVEDRA BECERRA](#)

2. COMPETENCIA A PREVENCIÓN EN ACCIONES POPULARES

La competencia en las acciones populares está determinada por el domicilio del demandado o el lugar de ocurrencia de los hechos, a elección del actor. En este caso existen varios demandados que tienen su domicilio en territorios diferentes, esto es, Bogotá y Medellín, razón por la cual, la competencia queda radicada en el lugar donde se presentó la demanda, que fue el Tribunal Administrativo de Cundinamarca. Teniendo en cuenta que el actor eligió radicar la demanda ante el juez del domicilio de uno de los demandados, es evidente que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca conoce a prevención del proceso, conforme a lo dispuesto en el artículo 16 de la Ley 472 de 1998. En consecuencia, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca es el competente para conocer del asunto y se ordenará remitir el expediente a esa Corporación.

[Sentencia del 14 de agosto de 2007, Exp. 2004-01588, M.P. RAMIRO SAAVEDRA BECERRA](#)

ACCIONES CONSTITUCIONALES

ACCIONES POPULARES

1. TEMERIDAD O MALA FE DEL ACTOR PARA CONDENA EN COSTAS

Conforme al artículo 38 de la Ley 472 de 1998 por regla general, en las acciones populares se aplican las disposiciones sobre costas previstas en el Código de Procedimiento Civil, cuyo artículo 392, numeral 1°, prescribe: “1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código”. Y el artículo 393 del mismo Código establece en su numeral 2° que: “2. La liquidación incluirá los impuestos de timbre, los honorarios de auxiliares de la justicia, los demás gastos judiciales hechos por la parte beneficiada con la condena, siempre que aparezcan comprobados, hayan sido útiles y correspondan a actuaciones autorizadas por la ley, y las agencias en derecho que fije el magistrado ponente o el juez, aunque se litigue sin apoderado.” Es decir, la condena en costas incluye los impuestos de timbre, honorarios y demás gastos y costos ocasionados al beneficiario de la condena. En tal sentido cualquiera que sea la parte llamada al pago de costas debe asumir dichos valores, conforme lo prevé el C.P.C. Sin embargo, el mencionado artículo 38 de la Ley 472 de 1998 establece una excepción a la regla general, pues no siempre que el actor popular sea vencido en juicio o se encuentre en cualquiera otra de las causales de condena en costas previstas en el C.P.C., es condenado

al pago de éstas; para ello es necesario que la acción presentada “sea temeraria o de mala fe”.

[Sentencia del 30 de agosto de 2007, Exp. 2004-00623, M.P. MARTHA SOFÍA SANZ TOBON](#)

2. INASISTENCIA A AUDIENCIA DE PACTO DE CUMPLIMIENTO, SANCIÓN

En sentencia del 25 de agosto de 2001 proferida por la Sección Primera del Consejo de Estado dentro de la AP-15001-23-31-000-2000-2099-01, con ponencia del Consejero Dr. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, se precisó que para efectos de la audiencia especial de pacto de cumplimiento la Ley 472 de 1998 únicamente previó que la inasistencia a la misma por parte de los funcionarios competentes, constituía causal de mala conducta, sancionable con la destitución del cargo. El artículo 44, de la ley permite considerar que el juzgador está autorizado para acudir a otras disposiciones que sí prevén la sanción pecuniaria como consecuencia de la inasistencia a una audiencia o diligencia, verbigracia, el artículo 74 de la Ley 446 de 1998, 101 del C. de P.C., o el artículo 114 del C.C.A.. Claro está, que no puede perderse de vista que además de esas normas, citadas a manera de ejemplo en sentencia proferida en el año 2001 para resolver ese caso concreto en ese momento y en lo que resultare pertinente, también cabe tener presente el artículo 39 del C. de P.C. relacionado con los poderes disciplinarios del juez, en virtud de cuyo numeral 1° dicho funcionario puede “sancionar con multas de dos a cinco salarios mínimos mensuales a sus empleados, a los demás empleados públicos, y a los particulares que sin justa causa incumplan las órdenes que les imparta en ejercicio de sus funciones o demoren su ejecución.”. Posteriormente, en sentencia del 6 de octubre de 2005, proferida dentro de la acción popular 90074, con ponencia de la Consejera Dra. María Claudia Rojas Lasso, se dispuso: “Advierte la Sala, que en adelante, en caso de no asistencia de la parte actora a la audiencia de Pacto de Cumplimiento deberá el a-quo imponer a ésta las sanciones previstas en la ley.”. A partir de tal precedente se ha venido advirtiendo que la inasistencia del actor a la audiencia de pacto de cumplimiento, sin que se excusara por ello o la justificara, no debe pasarse por alto, razón por la cual ha encontrado necesario recordar que, en adelante, cuando ello ocurra, se tiene el deber de imponer las sanciones previstas en la ley.

[Sentencia del 30 de agosto de 2007, Exp. 2004-00143, M.P. MARCO ANTONIO VELILLA MORENO](#)

3. INTERVENCIÓN EN LA PRESTACIÓN DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS

Ante el grave incumplimiento del régimen jurídico aplicable a los servicios públicos domiciliarios de acueducto y alcantarillado, la Superintendencia de

Servicios Públicos Domiciliarios hizo uso -previo el adelantamiento del proceso administrativo sancionatorio respectivo- del instrumento de intervención económica de que trata el numeral 6.4 del artículo 6° de la ley 142, con el objeto de sustituir al Departamento Archipiélago de San Andrés como prestador directo de dichos servicios públicos, en tanto que la situación comprometía seriamente la calidad y continuidad de los mismos.

La Sala concluye que las medidas adoptadas tienden a mejorar gradualmente la prestación y así dejar atrás los pésimos indicadores de gestión que todos los estudios revelaron, o lo que es igual, tal y como señala el inciso 3° del numeral 6.4 del artículo 6° de la ley 142 y sus decretos reglamentarios, la medida de intervención adoptada no entraña violación de los derechos de los consumidores de servicios públicos de acueducto y alcantarillado y, por el contrario, se ejerce en defensa de los usuarios y para proteger la salud y bienestar de la comunidad.

[Sentencia del 15 de agosto de 2007, Exp. 2005-00004, M.P. RUTH STELLA CORREA PALACIO](#)

TUTELAS

1. EPS DEBE ORDENAR DIAGNÓSTICO DE SUS PROPIOS MÉDICOS

La actora instauró acción de tutela en procura de la protección de sus derechos fundamentales a la vida, salud, integridad física y dignidad, para que la Dirección General de Sanidad Militar, como entidad prestadora de los servicios de salud, le suministrara un audífono y medicamentos prescritos por médicos que no pertenecían a esa institución. La Sala manifestó que conforme a lo señalado por la Corte Constitucional en Sentencia T-1278 de 2005, los audífonos se encuentran incluidos dentro del Plan Obligatorio de Salud, lo que hace innecesario probar su posible reemplazo por otro o la falta de capacidad económica; y que la negativa de la entidad mencionada debió ser sustentada en el diagnóstico de un médico perteneciente a ella. Por esto, resolvió tutelar el derecho a la salud en conexidad con el de la vida en condiciones dignas, y ordenarle a la entidad demandada, le realice a la actora los exámenes médicos que permitan determinar la necesidad del audífono y los medicamentos solicitados.

[Sentencia del 2 de agosto de 2007, Exp. 2007-00664 \(00664\), M.P. BERTHA LUCÍA RAMÍREZ DE PÁEZ](#)

2. OMISIÓN DE INSCRIPCIÓN NO ACARREA PÉRDIDA DE LOS DERECHOS DE CARRERA ADMINISTRATIVA

La actora participó dentro de un concurso abierto para ocupar un cargo dentro de la planta de personal del municipio, ocupó el primer lugar y superó el período de

prueba satisfactoriamente, razón por la cual fue nombrada en propiedad y se dispuso adelantar los trámites correspondientes para su inscripción en carrera. El municipio no realizó el trámite pertinente para lograr la respectiva inscripción, una vez la demandante superó satisfactoriamente el período de prueba en el cargo de Jefe División Salud. Tal omisión no puede acarrear la pérdida de sus derechos, pues desde el momento en que obtuvo la calificación satisfactoria una vez culminado el período de prueba, ella los adquirió. Dicha omisión sólo es atribuible a la entidad demandada, por ser ésta la que tiene la obligación legal de solicitar la inscripción en el mencionado registro, situación que finalmente llevó a la vulneración del derecho al debido proceso administrativo. Por ser la actora madre cabeza de familia se le afectó su mínimo vital, razón por la cual se ordenó a la Comisión Nacional del Servicio Civil su inscripción en el Registro Único de Carrera Administrativa y su consecuente reincorporación como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

[Sentencia de 16 de agosto de 2007, Exp. 2007-00010, M.P. ALFONSO VARGAS RINCÓN](#)

SECCIÓN PRIMERA

1. NO ES POSIBLE APROPIACIÓN DEL SUFIJO “ATEX” Los signos en disputa son: RUMATEX (Signo que pretende registrarse) y ATEX (Marca registrada). Empezando por el análisis ortográfico el cual se refiere a la conformación de cada uno de los vocablos, debe señalarse que el signo que pretende registrarse se encuentra conformado por tres sílabas; RU/MA/TEX, mientras que la marca registrada tan sólo por dos; A/TEX. El anterior estudio demuestra la similitud ideológica que se presenta entre los signos cotejados. Sin embargo, en el presente caso no puede desatenderse una de las razones expresadas por la Superintendencia de Industria y Comercio según la cual no es posible que algún empresario se apropie de la expresión ATEX para distinguir productos de la clase 17 internacional, pues la misma es de uso común para productos de la mencionada clase tales como PYRATEX, CIPATEX, FIBRATEX, PRODULATEX, entre otros. El anterior argumento aunado al hecho que la terminación ATEX evoca el material del cual están compuestos los productos amparados, lleva a la Sala a concluir que dicho sufijo no puede ser parámetro de comparación al momento de efectuar el cotejo marcario. Debe por lo tanto precisarse que no existe riesgo de confusión alguna entre ATEX y RUMATEX, pues el prefijo RUM no puede compararse con ningún conjunto de letras de ATEX, generando la suficiente distintividad para poder

registrarse como marca para distinguir productos de la clase 17 internacional.

[Sentencia de 30 de agosto de 2007, Exp. 2003-00445, M.P. MARTHA SOFÍA SANZ TOBON](#)

2. ARBITRAMIENTO PROCEDE POR ACUERDO DE VOLUNTADES

La Sala revocará el auto apelado, y en su lugar ordenará al Tribunal Administrativo de Cundinamarca que continúe con el trámite del proceso instaurado en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, en consideración a la improcedencia de la declaración de falta de competencia del ad quo (sic), dado que no resulta admisible entender que por medio de una ley se establezca la obligatoriedad del arbitramento para la resolución de conflictos, pues de este modo se crea una instancia forzosa que no respeta la libertad de las partes en esta materia y restringe indebidamente el acceso de los particulares a la administración de justicia, contrariándose con ello lo dispuesto por el artículo 116 Constitucional. Así pues, para someter un asunto a arbitraje debe primar el principio de autonomía de la voluntad, o lo que es lo mismo, debe existir previamente un acuerdo de voluntades.

Ahora bien, en consideración a los argumentos expuestos por el recurrente relacionados con la prohibición de los Tribunales de Arbitramento de pronunciarse acerca de la legalidad de los actos administrativos, es menester aclarar que, no obstante lo controversial del tema, la Jurisprudencia Contenciosa sigue considerando que la justicia Arbitral carece de competencia para tal efecto, por cuanto dicha potestad se considera exclusiva de dicha Jurisdicción en la medida en que en ella se encuentran involucradas normas de Derecho Público y el ejercicio del Poder Público: "...Cabe recordar que la jurisdicción contencioso administrativa, de estirpe constitucional(C.P., arts. 236 a 238), "...está instituida para juzgar las controversias y litigios originados en la actividad de las entidades públicas y de las personas privadas que desempeñen funciones propias de los distintos órganos del Estado..."(CCA, art. 82). "Fue, pues, en esta jurisdicción donde el legislador radicó, en forma exclusiva, la facultad de juzgamiento de la legalidad de los actos de la administración, de donde no resulta admisible aceptar la tesis, conforme a la cual, las partes pueden disponer o transigir respecto de la legalidad de los actos administrativos, por tratarse precisamente de un aspecto en que se encuentran involucradas normas de derecho público y el ejercicio del poder público....".

Así mismo, al declarar la exequibilidad condicionada de los artículos 70 y 71 de la Ley 80 de 1993, la Corte Constitucional se pronunció sobre la incompetencia de

los Arbitros para definir la Legalidad de los Actos Administrativos.

[Sentencia de 30 de agosto de 2007, Exp. 1999-00204, M.P. RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA](#)

3. REIMPORTACIÓN DENTRO DEL AÑO SIGUIENTE SO PENA DE DECOMISO

No es cierto que la obligación aduanera hubiera terminado con la exportación, pues, de una parte, conforme se dijo anteriormente, a través del DEX 00425 de 16 de enero de 1997, las pinturas fueron exportadas bajo el régimen de exportación temporal para reimportación en el mismo estado, lo cual implica que la mercancía regresa al territorio nacional y, de acuerdo con el artículo 37 del Decreto 1909 de 1992, dicha reimportación debía hacerse dentro del año siguiente a la exportación, previa declaración de importación. Y, en cuanto a las pinturas relacionadas en los DEX núms. 10280 de 24 de diciembre de 1996 y 10494 de 31 de diciembre de 1996, sometidas al régimen de exportación definitiva, al haber ingresado nuevamente al país se entiende que en la práctica tal exportación no tuvo ese carácter y en uno u otro caso su ingreso debió estar precedido de una declaración de importación. Si, de acuerdo con lo expuesto en los hechos de la demanda, el objeto de la exportación y de los contratos de Agencia Comercial y de cuentas en participación no se concretó, al haber sido las obras de arte sustraídas en el extranjero, lo que motivó la denuncia ante la Fiscalía 53, mal puede afirmar la demandante que su obligación es con la oficina de cambios, pues al parecer no se generaron regalías, al no haber obtenido ningún provecho económico por concepto de operaciones mercantiles tendientes a la edición, divulgación y mercadeo de las obras. Así pues, estando demostrado que ingresaron al país unas mercancías que fueron halladas en las instalaciones de la empresa EMBARQUES SURAMERICA, la cual tenía como destinataria al establecimiento de comercio PROMOARTE, cuya propietaria es la demandante, sin el amparo de una declaración de importación, se dio el supuesto fáctico que consagra el inciso 1º del artículo 72 del Decreto 1909 de 1992, que la hizo acreedora al decomiso. En consecuencia, es del caso confirmar la sentencia apelada.

[Sentencia de 30 de agosto de 2007, Exp. 1999-01821, M.P. MARCO ANTONIO VELILLA MORENO](#)

4. IRREGISTRABILIDAD FRENTE A MARCA IDÉNTICA YA REGISTRADA

La Sala considera que los insumos y materiales de construcción agrupados en las clases 6, 17, 19 y 20 y los servicios de construcción de la clase 37, tienen conexión competitiva con los equipos de alumbrado, calefacción, producción de vapor, de cocción, de refrigeración, de secado, de ventilación, de distribución de agua e

instalaciones sanitarias, pues unos y otros están destinados a la misma actividad económica de construcción y equipamiento de inmuebles y de viviendas en particular, tienen los mismos canales de distribución -depósitos de materiales- y los mismos medios de publicidad. Existe, entonces, el riesgo de que todos estos productos sean atribuidos al un mismo empresario. Se violaron los artículos 135 letra b) y 136 de la Decisión 486, que disponen: (...). Dadas las consideraciones anteriores, es fuerza concluir que el signo «ETERPLAST» (mixto) está, en efecto, afectado por la prohibición prevista en el literal a) del artículo 136 de la Decisión 486 del Acuerdo de la Comunidad Andina luego no satisface la exigencia de distintividad establecida por el artículo 134 ídem. Se impone, pues, declarar la nulidad de la Resolución demandada.

[Sentencia de 30 de agosto de 2007, Exp. 2003-00135, M.P. CAMILO ARCINIEGAS ANDRADE](#)

5. INAPLICACIÓN DE ACUERDO MUNICIPAL ANTE REGULACIÓN LEGAL. INCOMPETENCIA DE ENTIDADES TERRITORIALES PARA REGLAMENTAR MATERIAS DE RESERVA LEGAL

La regulación de los procedimientos, sistemas y principios del control fiscal, que comporta la determinación de la responsabilidad patrimonial de quienes ejercen gestión, es de reserva legal, es decir, que le está dada de modo exclusivo al legislador, y por ende, la normativa que en el ejercicio de ese control se ha de aplicar es preferencialmente la contenida en la ley, que en ese entonces era la Ley 42 de 1993, cuya aplicación fue la que reclamó el actor desde los inicios mismos del procedimiento administrativo. Por lo tanto, además de que el Acuerdo 015 de 1993 en la normativa indicada es opuesto al artículo 267, inciso segundo, de la Constitución Política, es claro que el acto administrativo acusado violó el artículo 6 de la Ley 42 de 1993, al tiempo que desatendió los artículos 1º y 4º, puesto que en este acto administrativo se aplicó aquél Acuerdo cuando lo que debía aplicarse era la normativa de la citada ley, de modo que contrariando los citados artículos 1º y 4º dejó de aplicar la normativa que estos preceptos le imponían, los de la misma ley. De otra parte, ninguna de las disposiciones invocadas en el Acuerdo facultan al Concejo Municipal para regular dichos procedimientos. Ellas se refieren a determinar la organización y funciones de la Contraloría Municipal, cuando ellas pueden crearse según las condiciones del respectivo municipio; aspectos muy diferentes a los señalados en la Constitución y la ley en cuanto hace al control fiscal. La oposición del acuerdo en comento con las citadas normas superiores no se obvia por la circunstancia alegada por la entidad demandada, en el sentido de que se limita a reproducir las normas

pertinentes de la Ley 42 de 1993, pues ello per se no justifica ni legitima la sustitución de la ley por un acto de menor rango ni puede tomarse como una forma de reglamentación de la misma en grado alguno. Es por ello que ni en la Constitución Política de 1991, ni en la Ley 42 de 1993, se faculta expresamente a las Entidades Territoriales para reglamentar por vía administrativa el ejercicio del control fiscal, ni mucho menos el régimen de responsabilidad fiscal, sin perjuicio de las atribuciones que se les confieren para organizar sus contralorías desde el punto de vista administrativo y presupuestal.

[Sentencia de 30 de agosto de 2007, Exp. 1997-12928, M.P. RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA](#)

SECCIÓN SEGUNDA

1. INDEMNIZACIÓN POR SUPRESIÓN DEL CARGO. PERÍODO PARA SU LIQUIDACIÓN

Debe determinarse cuál era el período que debía tomarse para efectos de la liquidación de indemnización del actor por supresión del cargo, que desempeñaba en el Ministerio de Cultura: ¿sólo el tiempo laborado en ésta última entidad, o el trabajado en su totalidad al servicio del estado?. Para la fecha en que fue retirado el actor, 30 de junio de 2003, la situación de retiro de los empleados de carrera estaba regida por el Decreto 1572 de 1998, de acuerdo a este ordenamiento para la indemnización por retiro del servicio por supresión del cargo, se debe tomar el período comprendido entre la fecha de posesión en el cargo cuya supresión se produjo hasta el efectivo retiro del servicio. Toda vez que la norma en cuestión habla de “servicios continuos”, es decir sin solución de continuidad. Diferente hubiera sido, en el hipotético caso en que el actor no hubiera ingresado a la entidad por concurso de ascenso sino por incorporación directa de otra entidad, porque de esa manera ésta debía haber tenido en cuenta todo el tiempo laborado al servicio del Estado desde la fecha de inscripción en carrera.

[Sentencia de 21 de junio de 2007, Exp. 2004-00877 \(0381-](#)

SECCIÓN TERCERA

1. RESPONSABILIDAD DEL ESTADO EN LOS EVENTOS DE FUEGO AMIGO

El hecho de que entren en confrontación armada dos grupos pertenecientes a la fuerza pública, bajo el entendido de estarse enfrentando con el enemigo, es una muestra de falta de previsión, coordinación y táctica militar y, constituye un palmario incumplimiento

de sus obligaciones institucionales -artículos 217 y 218 Constitución Política- en tanto que dentro de sus deberes de defensa y protección de las instituciones y de la ciudadanía en general, no les está permitido abrir fuego indiscriminadamente, sin una previa verificación de quién es la contraparte y sobre todo, de si la acción armada es estrictamente necesaria, por cuanto el accionar las armas de dotación oficial en contra de personas debe ser la última opción, ante una inminente y actual agresión. Es decir, está plenamente demostrado que la causa adecuada del daño, entendida ésta como aquella idónea o eficiente para la producción del mismo, está constituida por la falla del servicio en la cual incurrió tanto la Policía Nacional, como el Ejército Nacional cuando se enfrentaron entre sí, con un total desconocimiento de la proporción, la prudencia, la previsión y la táctica militar.

[Sentencia del 30 de agosto de 2007, Exp. 1997-03201 \(15724\), M.P. RAMIRO SAAVEDRA BECERRA](#)

SECCIÓN CUARTA

1. PENSIONES ANTICIPADAS NO ESTAN EXENTAS DE RETENCIÓN EN LA FUENTE POR RENTA

Se niegan las pretensiones de la demanda instaurada en acción de simple nulidad contra el Concepto 089507 del 22 de diciembre de 2004 de la DIAN, según el cual están sometidos a retención en la fuente los pagos que a título de pensión voluntaria efectúa un empleador a un trabajador, excepto aquellos pagos taxativamente previstos en la ley como no constitutivos de renta o ganancia ocasional o como rentas exentas.

Las únicas pensiones que se consideran como renta exenta conforme al numeral 5° del artículo 206 del Estatuto Tributario son las correspondientes a pensiones legales y extralegales definidas en la Ley 100 de 1993, es decir que se excluyen las pensiones voluntarias, esto es las que son reconocidas por mera liberalidad del empleador, cuando el trabajador no cumple con los requisitos previstos para acceder a la pensión legal. Las pensiones anticipadas a que se refiere el concepto acusado, no son equivalentes a las pensiones extralegales, puesto que tales pensiones hacen parte de los “planes de retiro voluntario” y tienen el carácter de indemnizatorias, dado que se ofrecen a los trabajadores que no cumplen con los requisitos para la pensión legal, quienes voluntariamente se acogen al plan con el fin de dar por terminado el contrato laboral. Además las pensiones anticipadas se otorgan de manera temporal y no vitalicia, puesto que la obligación pensional a cargo del empleador cesa en el momento en que la entidad de seguridad social asuma de manera definitiva la pensión legal.

[Sentencia del 14 de agosto de 2007, Exp. 20005-00024 \(15398\), M.P. MARÍA INÉS ORTIZ BARBOSA](#)

2. TÉRMINOS DE LAS ACTUACIONES TRIBUTARIAS SE RIGEN POR EL CÓDIGO DE RÉGIMEN POLÍTICO Y MUNICIPAL

Ni el Estatuto Tributario ni el Código Contencioso Administrativo contienen una regulación sobre la forma de contabilizar los términos, por lo que resulta pertinente, remitirse al Código de Régimen Político y Municipal. Conforme a los artículos 59 tratándose de los términos de meses o años, los plazos corren de fecha a fecha, es decir, el número del mes o año en el que se inicia debe coincidir con el mismo número del mes o año en el que termina. Cuando la norma se refiere al “primer día de plazo” está significando la fecha de la notificación o el del acto procesal que es el punto de partida para el inicio del cómputo del término no establecido en días. Tanto es, que el plazo de un mes o de un año no siempre tiene el mismo número de días; en el primer caso podrá ser de 28, 29, 30 ó 31 días, y en el segundo, de 365 o 366 días, según corresponda. En este caso, como la notificación de la liquidación oficial se llevó a cabo el 4 de enero de 2002, el plazo de dos meses para interponer el recurso finalizaba el 4 de marzo de 2002, día hábil corriente. Para la contabilización de los términos establecidos en el Estatuto Tributario, como es el caso del artículo 720, el primer día del plazo para interponer el recurso, es el de la notificación del acto recurrido.

[Sentencia del 30 de agosto de 2007, Exp. 2002-01477 \(15517\), M.P. LIGIA LÓPEZ DÍAZ](#)

Aclaración de Voto MARÍA INÉS ORTIZ BARBOSA

3. FORMULARIO DEL PREDIAL INDUJO A ERROR. AUSENCIA DEL TÍTULO EJECUTIVO

El beneficio del artículo 155-2 del Decreto 1421 de 1993 tiene por finalidad que el contribuyente pueda liquidar y pagar como máximo el doble del impuesto predial del año anterior. Pero el formulario no tiene ningún renglón que permita hacer uso del mismo, porque la instrucción para determinar el impuesto a cargo es aplicar la tarifa al renglón base gravable. Es evidente que el formulario indujo a error a los contribuyentes, puesto que no sabían donde consignar el valor del beneficio tributario, de manera que la única opción que tenían para hacer uso del límite del impuesto predial, sin incurrir en error aritmético era declararlo en los renglones correspondientes a “total a pagar” y “valor a pagar”. Así las cosas, en la liquidación privada del impuesto contenida en la declaración tributaria de 1996 no constaba una obligación clara, motivo por el cual tal documento no podía prestar mérito ejecutivo, ni era

apto para adelantar el cobro coactivo, de manera que el cobro del impuesto a cargo que equivocadamente determinó la contribuyente constituiría un enriquecimiento sin causa a favor del demandado.

[Sentencia del 30 de agosto de 2007, Exp. 2001-01551 \(14940\), M.P. HÉCTOR J. ROMERO DÍAZ](#)

4. CLASIFICACIÓN ARANCELARIA DE BIENES

El Decreto 1909 de 1992 reguló el régimen de importación hasta el 1° de julio del año 2000. La Comisión del Acuerdo de Cartagena aprobado por la Ley 8 de 1973, aprobó la Nomenclatura Común de los Países Miembros (NANDINA) la cual se basó en un Sistema Armonizado y aprobó el Texto Único de la Nomenclatura de los Países Miembros del Acuerdo de Cartagena mediante Decisión 386 del 28 de noviembre de 1995. De acuerdo con ello, el Decreto 2317 de diciembre 26 de 1995, vigente al momento de la importación discutida, adoptó el Arancel de Aduanas en Colombia. Para la clasificación arancelaria (NANDINA) deben seguirse en primer lugar las reglas generales de interpretación de la nomenclatura común. El artículo 1 del Decreto señaló entre otras pautas que la clasificación de mercancías se determina por los textos de las partidas y de las Notas de Sección o de Capítulo, pues los títulos de secciones, capítulos y subcapítulos, sólo tienen valor indicativo. Igualmente el citado Decreto indica que las Notas Explicativas del Sistema Armonizado así como las modificaciones introducidas a las mismas por el Consejo de Cooperación Aduanera, hoy OMA, constituyen la interpretación oficial del sistema de que forman el complemento indispensable. El hecho de que la DIAN sea la única autoridad competente para verificar la legalidad de la importación de las mercancías y que dentro de sus funciones esté la de interpretar las normas, absolver consultas, elaborar estudios, etc., no la facultaba para tener sus propios conceptos sobre la clasificación en contradicción con las pruebas científicas.

[Sentencias del 30 de agosto de 2007, Exp. 2000-03338 \(15664\); 2001-00959 \(15719\); 2000-03332 \(15714\); 2000-03059 \(15716\); 2001-01057 \(15754\), M.P. HÉCTOR J. ROMERO DÍAZ Y JUAN ÁNGEL PALACIO HINCAPIÉ](#)

5. INTERESES MORATORIOS OBTENIDOS POR LAS EMPRESAS GENERADORAS DE ENERGÍA ESTÁN EXENTOS

Conforme al artículo 211 del Estatuto Tributario, las empresas generadoras de energía son contribuyentes del impuesto sobre la renta pero se les otorgó un plazo de transición de 8 años de exención sobre utilidades que se capitalicen o apropien como reservas para rehabilitación, extensión y reposición de sistemas. Los intereses que pagan las compradoras de energía

eléctrica cuando se atrasan en el pago de las facturas por el suministro o venta de energía por parte del CORELCA, sí son rentas provenientes de la generación de energía, porque se causan con motivo del incumplimiento en el pago oportuno de la energía y responden a la necesidad de resarcir el perjuicio causado al acreedor por la mora en el pago de la obligación. Se rectifica la posición jurisprudencial expresada en el fallo del 12 de octubre de 2006 expediente 14749 (M.P. JUAN ÁNGEL PALACIO HINCAPIÉ) según el cual los ingresos provenientes de los intereses cobrados a los usuarios del servicio, por financiación o moratorios, no eran exentos porque no provenían de la prestación de un servicio público domiciliario, para retomar la posición de la Sala y afirmar que tales intereses de refinanciación y moratorios pagados por los compradores de energía a las empresas generadoras, provienen directamente de la generación de energía y por tanto están exceptuados del impuesto de renta.

SECCIÓN QUINTA

1. VICIOS DE ELECCIÓN DEBEN DEMOSTRARSE EL JUEZ NO ES INVESTIGADOR DE OFICIO

En este caso, se demanda la nulidad del acto de declaratoria de elección del Representante de los Egresados ante el Consejo Superior de la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia, institución de educación superior de carácter oficial del orden nacional. Es carga del demandante concretar en el libelo los hechos que le sirven de fundamento a los cargos que formula para impugnar la legalidad de un acto administrativo, al igual que la prueba de los mismos. La demanda fija el marco jurídico y fáctico del litigio a resolver, determinante de la actividad probatoria que incumbe a las partes y la consiguiente función falladora del juez, con las consecuencias negativas que para el ejercicio del derecho de acción implica omitir la concreción de los hechos y sus pruebas.

De manera que la Sala reitera que los demandantes no pueden limitarse a plantear hechos genéricos, abstractos, sin especificar las circunstancias de tiempo, modo y lugar, bajo la consideración errónea de que el juez en el curso del proceso debe establecerlos. El proceso judicial no es la vía para descubrir, mediante investigación oficiosa, hechos irregulares y vicios con motivo de determinadas elecciones o nombramientos, sino para comprobar y demostrar que efectivamente éstos ocurrieron en forma concreta, tal como lo debe manifestar y concretar la demanda.

De esta forma, la falta de concreción en los aspectos fácticos relevantes de las censuras hace imposible el análisis de las mismas y por tal omisión no es viable jurídicamente derivar per se la nulidad pretendida.

[Sentencia del 3 de septiembre de 2007, Exp. 2006-00190 \(4145\), M.P. MAURICIO TORRES CUERVO](#)

2. FORMULACIÓN DE NUEVOS CARGOS EN APELACIÓN VIOLA DEBIDO PROCESO Y DERECHO DE DEFENSA

Al cotejar los hechos, las normas violadas y el concepto de la violación expuestos en la demanda con los argumentos del recurso en estudio, se advierte que el apelante se limitó a presentar en éste sólo cargos nuevos que no formuló en la demanda. El artículo 24 del Reglamento Interno del Consejo Superior, Acuerdo No. 019 de 1° de marzo de 1994, establece: Para tomar decisiones en el Consejo Superior Universitario se requerirá de al menos la mitad más uno de los votos de los miembros presentes en la sesión. Sin embargo, en las siguientes circunstancias se requerirá de un quórum especial de por lo menos las dos terceras partes de los miembros con derecho a voto. (...)... c. Para el nombramiento o remoción del Rector.

Se advierte que el demandante acusó de ilegal el acto impugnado: a) porque no se constituyó el quórum decisorio en la sesión de elección del demandado y b) porque éste no obtuvo el número de votos exigidos. Pero la norma que citó como violada sólo regula el quórum decisorio y constituye el fundamento de la primera acusación; para sustentar la segunda acusación no invocó ninguna norma jurídica como violada.

Los argumentos del recurrente constituyen un intento de formular por vía del recurso de apelación cargos de violación de normas jurídicas que no fueron materia de decisión en la primera instancia. Entonces, para garantizar los derechos al debido proceso y a la defensa del demandado, la Sala se abstendrá de estudiar dichos argumentos porque no habría lugar a declarar la nulidad de la elección por cargos frente a los cuales el demandante no pudo ejercer su derecho de defensa.

[Sentencia del 3 de septiembre de 2007, Exp. 2006-01112](#)

SALA DE CONSULTA

1. ENAJENACIÓN DE LA PROPIEDAD ACCIONARIA DEL ESTADO. PRODUCTO NETO

De la interpretación de la expresión “producto neto” de la enajenación que trae el artículo 23 de la ley 226 de 1995, surgen dos posibles interpretaciones: la primera, asumiría que cuando la ley habla de acciones y lo que se vende son activos organizados como un negocio, debería entenderse que al valor de estos activos es necesario restarle el valor de los pasivos en cabeza del propietario

que sirvieron para la adquisición, organización y puesta en marcha de la empresa o negocio que se enajena; la segunda, consideraría que si la ley guardó silencio sobre los pasivos en caso de enajenación de activos organizados como empresa, no le sería válido al intérprete entrar a considerarlos como parte del producto neto. El valor de la enajenación de una persona jurídica es igual al valor de sus activos, pues el patrimonio de una persona se integra con todos los activos y todos los pasivos, por lo que el precio que se paga por unas acciones tiene en cuenta esa relación entre activos y pasivos. En cambio, cuando se venden solamente los activos organizados a manera de un negocio o de un establecimiento de comercio, en el valor de la venta no entran en juego los pasivos del propietario, pues el adquirente únicamente compra los activos. Se sobreentiende que recibido el precio de la venta de los activos, el vendedor deberá cancelar sus pasivos. El artículo 2° del numeral 4° de la ley 549 de 1999 conserva los términos del ingreso definido en el artículo 23 de la ley 226 de 1995, y tan sólo modifica su destinación inicial, pues asigna estos ingresos al pago del pasivo pensional de las entidades territoriales.

[Concepto del 23 de abril de 2007, Exp. 2007-00017 \(1812\), M.P. ENRIQUE JOSÉ ARBOLEDA PERDOMO](#)

2. APLICACIÓN DEL ESTATUTO TRIBUTARIO PARA COBRO COACTIVO

La jurisdicción coactiva fue definida como un privilegio exorbitante de la Administración, que consiste en la facultad de cobrar directamente, sin que medie intervención judicial, las deudas a su favor, adquiriendo la doble calidad de juez y parte, cuya justificación se encuentra en la prevalencia del interés general, en cuanto dichos recursos se necesiten con urgencia para cumplir eficazmente los fines estatales. En efecto, si se tiene en cuenta que las acciones contenciosas se instauran contra actos administrativos en firme, es decir, debidamente ejecutoriados, es menester interpretar que cuando la ley se refiere a las sentencias que deciden en forma definitiva las demandas instauradas contra actos que prestan mérito ejecutivo, está consagrando un nuevo momento para aplicar el principio de ejecutoria de los actos administrativos que sirven de fundamento al cobro coactivo. El numeral 5o. del artículo 831 del E.T. dispone que la interposición de demandas de restablecimiento de derecho o de revisión de impuestos debe ser considerada como una de las excepciones contra el mandamiento de pago, lo hace, no porque la formulación de la demanda signifique que el acto que se impugna no esté ejecutoriado, sino porque con la acción se suspende la ejecución del mismo. Para que el deudor pueda solicitar dentro de un proceso administrativo coactivo el levantamiento de las medidas cautelares debe presentar copia certificada del

auto admisorio de la demanda contra el título ejecutivo | y constancia del respectivo despacho judicial de que el proceso se encuentra en trámite. Como medida de protección del tesoro público, se recomienda a las Entidades Públicas estar pendientes de las cauciones prestadas por los accionantes con el propósito de hacerlas efectivas de manera oportuna. Por disposición expresa del artículo 5o. de la ley 1066 de 2006, el Ministerio de Minas y Energía cuando adelante procesos administrativos de cobro coactivo de obligaciones debe regirse por el procedimiento previsto para tal fin en el Estatuto Tributario, y en consecuencia dar aplicación a lo establecido en los artículos 831, 833 y 837 del mismo ordenamiento.

[Concepto del 9 de agosto de 2007, Exp. 2007-00052 \(1835\), M.P. LUIS FERNANDO ALVAREZ JARAMILLO](#)

NOTICIAS DESTACADAS

XIII ENCUENTRO DE LA JURISDICCIÓN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA

Con la asistencia de más de 360 personas entre Consejeros de Estado, Magistrados y Jueces Administrativos de todo el país, se realizó en el Hotel Las Heliconias de Quimbaya (Quindío), el XIII Encuentro de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.



Asistió el señor Presidente de la República quien dialogó con el auditorio a fin de intercambiar ideas para mejorar la administración de justicia. Se comprometió a impulsar un plan de choque para la descongestión. También asistieron el señor Fiscal General de la Nación, el señor Procurador general de la Nación y magistrados del Consejo Superior de la Judicatura.



Cada uno de los ocho consejeros integrantes de la Sala de Gobierno escribió un artículo para conformar la revista del Encuentro, que fue entregada los asistentes. Se organizaron talleres con la dirección de un Consejero de Estado y la relatoría de un magistrado de Tribunal o de un juez del circuito, donde se generó amplia discusión e intercambio de ideas para llegar a conclusiones que se estarán enviando a los participantes, con las memorias del Encuentro.

A los participantes Fue muy gratificante la activa participación y el aporte de la experiencia, el conocimiento y la dialéctica generada en el entorno de juristas que han dedicado su vida a enaltecer rama. De esta forma, se tomarán medidas para lograr una mayor unificación jurisprudencial; facilitar a los funcionarios su gestión y a los usuarios, el acceso a la administración de justicia y seguridad jurídica. Así mismo, se inicia la preparación de los proyectos de ley que permitan la aplicación de la reforma a la ley estatutaria de la justicia.

El Tribunal Administrativo del Quindío, así como la Gobernación y Alcaldías de Quimbaya y Armenia contribuyeron definitivamente al logro del Encuentro, donde también se apreciaron actos culturales típicos de la región cafetera.

PÁGINA WEB DEL CONSEJO DE ESTADO



En el XIII Encuentro de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, el Consejo de Estado realizó el lanzamiento de su página Web www.consejodeestado.gov.co, con el objetivo de proporcionar una herramienta informática para la consulta, a través de Internet, de la información actualizada y oportuna, relacionada con la Corporación, los procesos que se adelantan ante la misma

En tan solo una semana de haber hecho pública la dirección de la página, el sitio ya ha sido visitado por más de siete mil personas, lo que demuestra la gran demanda que requería la creación de la misma, y la respuesta positiva por parte de los usuarios, quienes encontraron allí, un práctico y asequible método para adquirir y consultar información.

En esta página usted encontrará sus funciones, historia, Magistrados, avisos de sala, normatividad, organización, Tribunales y Juzgados Administrativos, Jurisprudencia de más de 10 años, el Boletín del Consejo de Estado, entre otras opciones.

GUSTAVO EDUARDO APONTE SANTOS
Presidente

LIGIA LÓPEZ DÍAZ
Vicepresidente

Sala de Gobierno

Marta Sofía Sanz Tobón
Presidente Sección Primera
Jaime Moreno García
Presidente Sección Segunda
Mauricio Fajardo Gómez
Presidente Sección Tercera
Juan Ángel Palacio Hincapié
Presidente Sección Cuarta
María Nohemí Hernández
Presidente Sección Quinta
Enrique J. Arboleda Perdomo
Presidente Sala de Consulta

Reseña fallos
Relatoría Consejo de Estado

Diseño
Luisa Fernanda Berrocal
Jefe de Prensa y Comunicaciones
Teléfono: (1) 3506700 Ext 2117
Fax: (1) 3506700 Ext 2118
lberrocalm@consejoestado.ramajudicial.gov.co
prensaconsejoestado@gmail.com

Diagramación y Edición
Edgar Eduardo Simbaqueva Herrera
Auxiliar Judicial
Teléfono: (1) 3506700 Ext 2061
eduardosimbaqueva@hotmail.com