

BOLETÍN TRIBUTARIO - 101

JURISPRUDENCIA CONSEJO DE ESTADO

1. REITERA QUE DOS (2) ELEMENTOS SON NECESARIOS PARA QUE SE DÉ LA FUERZA MAYOR O CASO FORTUITO: IMPREVISIBILIDAD E IRRESISTIBILIDAD

Precisa la Sala:

- El artículo 1 de la Ley 95 de 1890, incorporado al artículo 64 del Código Civil, dispone:

“Se llama fuerza mayor o caso fortuito, el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los autos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc”.

- No es lógico pretender que si no se prueba la culpa, automáticamente se entiende probada la fuerza mayor o caso fortuito. Es necesaria la prueba directa de los elementos de imprevisibilidad e irresistibilidad. **(Sentencia del 21 de junio de 2012, expediente 17476).**

2. REITERA QUE PARA EFECTOS DEL IMPUESTO DE INDUSTRIA Y COMERCIO (ICA), LOS INGRESOS QUE PERCIBEN LAS EMPRESAS DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS POR CARGOS POR CAPACIDAD, HOY DENOMINADOS CARGOS POR CONFIABILIDAD, NO SE ENCUENTRAN GRAVADOS DE FORMA AUTÓNOMA PORQUE AL SER UNA ACTIVIDAD INHERENTE A LA ACTIVIDAD DE GENERACIÓN, EL ICA SE GRAVA EN LOS TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 7 DE LA LEY 56 DE 1981, ESTO ES, SOBRE LA CAPACIDAD INSTALADA. **(Sentencia del 24 de mayo de 2012, expediente 18132).**

3. PRINCIPIOS DE LA BUENA FE Y DE CONFIANZA LEGÍTIMA

“El respeto por el acto propio contiene el deber de comportarse de manera consecuente con las actuaciones precedentes de manera que no se sorprenda a la



otra parte con conductas que, por ser contrarias, defrauden sus expectativas legítimamente fundadas.

(...)

La aplicación del principio de confianza legítima presupone la existencia de expectativas serias y fundadas, cuya conformación debe ser consecuente con actuaciones precedentes de la administración que generen la convicción de estabilidad en el estado de cosas anterior". (Sentencia del 24 de mayo de 2012, expediente 18768).

4. REITERA QUE CUANDO LA CONSTITUCIÓN O LA LEY MANDEN QUE CIERTOS ACTOS SE DICTEN DE FORMA MOTIVADA, Y QUE ESA MOTIVACIÓN CONSTE, AL MENOS EN FORMA SUMARIA, EN EL TEXTO DEL ACTO ADMINISTRATIVO, SE ESTÁ CONDICIONANDO LA FORMA DEL ACTO ADMINISTRATIVO, EL MODO DE EXPEDIRSE

Por eso, si la Administración desatiende esos mandatos normativos incurre en el vicio de expedición irregular y, por ende, se configura la nulidad del acto administrativo. (Sentencia del 10 de mayo de 2012, expediente 17766).

5. VIOLACIÓN DEL DERECHO AL DEBIDO PROCESO POR VIOLACIÓN DEL PRINCIPIO DE IMPARCIALIDAD

La Sala señaló:

- El artículo 30 del Código Contencioso Administrativo regula el principio de imparcialidad:

"A los funcionarios que deban realizar investigaciones, practicar pruebas o pronunciar decisiones definitivas, se aplicarán además de las causales de recusación previstas para los jueces en el Código de Procedimiento Civil, las siguientes: (...)"¹

¹ En el artículo 11 de la Ley 1437 de 2011 por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, que entró a regir a partir del 2 de julio del año 2012, regula el conflicto de interés y las causales de impedimento y de recusación de los servidores públicos. En el numeral 2 del citado artículo se consagra la causal de nulidad a que alude el numeral 2 del artículo 150 del C.P.C., en el siguiente sentido: "2. Haber conocido del asunto, en oportunidad anterior, el servidor, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes indicados en el numeral precedente".



- El Código de Procedimiento Civil consagra como causales de recusación, entre otras, la siguiente:

*“Artículo 150. Son causales de recusación las siguientes:
(...)”*

2. Haber conocido del proceso en instancia anterior, el juez, su cónyuge o alguno de sus parientes indicados en el numeral precedente...”

- La causal mencionada se fundamenta en el respeto al principio de la doble instancia, cuando ésta procede, el que por demás forma parte del debido proceso y tiene por finalidad impedir que el mismo juez que ha conocido en la primer instancia intervenga en la segunda, juzgando su propia actuación.
- En el caso concreto, la parte actora no pudo controvertir la irregularidad procesal dentro de la actuación administrativa, sino con ocasión de la demanda. En esa medida, la irregularidad no debe entenderse saneada por el hecho de que la parte actora no haya formulado la *recusación*.
- En este orden de ideas, la DIAN sí violó el principio de imparcialidad de la parte actora, pues si bien le garantizó que su caso fuera analizado en etapas o instancias diferentes (División de Liquidación y División Jurídica), ese derecho se hizo nugatorio cuando el servidor público que suscribió el acto administrativo que resolvió el recurso de reconsideración fue el mismo servidor público que proyectó la liquidación oficial. El hecho de haber tenido conocimiento previo del caso, necesariamente parcializaba su criterio; razón por la cual, procede la nulidad de los actos demandados. (**Sentencia del 10 de mayo de 2012, expediente 17450**).

6. REVOCA NULIDAD, DECLARADA POR EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, DEL CONCEPTO 2007EE2353 422 DE 2007, PROFERIDO POR LA SECRETARÍA DE HACIENDA DISTRITAL DE BOGOTÁ - IMPUESTO DE DELINEACIÓN URBANA (PRESUPUESTO DE OBRA)

La Sala recalcó:

- Es ajustada a derecho la interpretación que hizo el concepto acusado de los artículos 158 del Decreto Ley 1421 de 1993; 1° literal g) de la Ley 97 de 1913; 233 literal b) del Decreto 1333 de 1986 y 1° de la Resolución DADP 1421 de 1993, en el sentido de que dentro del presupuesto de obra de la construcción de una estación de suministro de gasolina, que a su vez constituye la base gravable del impuesto de delimitación urbana, se incluyan los costos de los elementos a que hizo referencia el concepto demandado, esto es, los surtidores, tanques, dispensadores, bombas, sumergibles, torre de aireación, tubería de combustible, estudios y planos. **(Sentencia del 19 de abril de 2012, expediente 17589).**

7. REITERA QUE SÓLO QUIENES SEAN CONSIDERADOS COMO GRUPO EMPRESARIAL, ESTÁN OBLIGADOS A INFORMAR LOS ESTADOS FINANCIEROS CONSOLIDADOS (ARTÍCULO 631-1 ESTATUTO TRIBUTARIO)

Enfatiza la Sala, que existe grupo empresarial, cuando se reúnan las dos condiciones establecidas en el artículo 28 de ley 222 de 1995, a saber:

- Que exista relación de subordinación
- Que exista entre las entidades unidad de propósito y dirección. **(Sentencia del 9 de febrero de 2012, expediente 18397).**

8. AL QUEDAR ESTABLECIDO QUE LAS ACCIONES NO SE HALLAN COMPENDIDAS DENTRO DEL ACTIVO MOVIBLE DE LA FUNDACIÓN, SINO DE SU ACTIVO FIJO, EN ATENCIÓN A QUE SU NEGOCIACIÓN NO FORMA PARTE DEL OBJETO SOCIAL PRINCIPAL DE LA ACTORA, NO PUEDE ENTENDERSE QUE CON LA DISTRIBUCIÓN DE LOS DIVIDENDOS QUE DE ELLAS SE DERIVA SE REALICE ACTIVIDAD GRAVADA CON EL IMPUESTO DE INDUSTRIA Y COMERCIO. (Sentencia del 2 de febrero de 2012, expediente 18383).

SÍGUENOS EN [TWITTER](#)

FAO

13 de julio de 2012

Dirección
Calle 90 No. 13A - 20 OF. 704
Bogotá D.C. - Colombia

Tels
(57) (1) 2 566 933
(57) (1) 2 566 934

Fax
(57) (1) 2 566 941

E-mail
contacto@albaluciaorozco.com
albaluciaorozco@cable.net.co