

**DECRETO 1844 DE 2003 - Se declara probada la excepción de cosa juzgada respecto de algunos cargos formulados contra el artículo 5 inciso 2 / EXCEPCION DE COSA JUZGADA - Decreto 1844 de 2003 artículo 5 inciso 2: probada respecto de los cargos relativos a la violación de los artículos 29 y 150 numeral 19 literal b de la Constitución Política**

Como quiera que la apoderada del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo allegó con su alegato de conclusión una copia de la sentencia proferida por la Sección Cuarta del H. Consejo de Estado de fecha 24 de octubre de 2007, Radicación N° 11001-03-27-000-2005-00031-00 (15533), Consejera Ponente Dra. LIGIA LÓPEZ DÍAZ, mediante la cual se denegaron las pretensiones de la demanda de nulidad instaurada por la ciudadana MARÍA CLARA LÓPEZ Y OTRO contra varios de los artículos del Decreto 1844 de 2003, entre ellos el artículo 5° inciso 2° que aquí se demanda, considera la Sala oportuno entrar a determinar de manera oficiosa si en el presente caso ha operado o no la excepción de cosa juzgada, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 164 del C.C.A.. En virtud de lo anterior, es preciso tener en cuenta que en el proceso fallado el 24 de octubre de 2007, se denegó la declaratoria de nulidad del mencionado inciso, por la supuesta violación de los artículos 29, 82, 150 numeral 19 literal b, 371 y 372, de la Constitución Política de Colombia y 15 de la Ley 9 de 1991, en tanto que los cuestionamientos que se le formulan en el sub lite, se refieren básicamente a la presunta trasgresión de los artículos 6°, 29, 150 (genéricamente considerado) y 189 numeral 11 de la Constitución; de los artículos 1568, 2142 y 2180 del Código Civil; del artículo 31 del Decreto 1092 de 1996 y del artículo 3° del Decreto 1746 de 1991. Al cotejar los preceptos que en ambos casos se mencionan como violados, se puede observar que en lo único en que coinciden las demandas es en el señalamiento de los artículos 29 y 150 de la Carta como normas trasgredidas, aunque es preciso acotar, en relación con este último, que mientras en el proceso ya fallado la impugnación fue planteada sólo con respecto al numeral 19 de dicho artículo, en este proceso el cuestionamiento está referido a la totalidad de ese precepto constitucional (...). En ese orden de ideas y en aplicación de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 175 del Código Contencioso Administrativo, en donde se establece que la sentencia que “niegue la nulidad pedida producirá cosa juzgada “erga omnes” pero sólo en relación con la “causa petendi” juzgada”, concluye la Sala que al menos en lo que toca con el cargo de violación de los artículos 29 y 150 numeral 19 literal b) de la Carta, debe tenerse como parcialmente probada la excepción de cosa juzgada.

**NORMA DEMANDADA:** DECRETO 1844 DE 2003 (JULIO 2) - ARTICULO 5 INCISO 2 - GOBIERNO NACIONAL (NULIDAD PARCIAL)

**FUENTE FORMAL:** CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTICULO 164 / CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTICULO 165

**INVERSIONES DE CAPITAL EXTRANJERO - El Gobierno no tiene competencia para establecer responsabilidades en cuanto a su registro / RESPONSABILIDAD EN MATERIA CAMBIARIA - Corresponde al Legislador determinar los sujetos responsables / RESPONSABILIDAD SOLIDARIA POR INFRACCION CAMBIARIA - Nulidad del artículo 5 inciso 2 del Decreto 1844 de 2003 / INVERSIONISTA DEL EXTERIOR - Sus representantes o apoderados no son solidariamente responsables por infracción de su registro / CONGRESO DE LA REPUBLICA - Le corresponde regular el tema de la responsabilidad en materia cambiaria**

En lo que atañe a la supuesta violación del artículo 150 de la Carta (exceptuando del análisis el numeral 19 literal B), por el contrario, considera la Sala que el Presidente de la República sí incurrió en una flagrante violación del ordenamiento jurídico superior, al hacer extensivo el ámbito subjetivo de aplicación de las consecuencias derivadas del incumplimiento de la obligación de registrar las operaciones cambiarias, a los apoderados de los inversionistas y a las empresas receptoras de la inversión extranjera. A juicio de la Sala, una cosa es regular las operaciones de cambio internacional y otra muy distinta es establecer o modificar el régimen de responsabilidades establecido por la ley, pues aunque es claro que el artículo 150 de la Carta establece la participación del Congreso, de la Junta Directiva del Banco de la República y del Gobierno Nacional en la regulación del régimen de cambios internacionales, esa misma facultad, aún siendo mucha más amplia de la que se consagra en el artículo 189-11 constitucional, no puede ser empleada para extender la responsabilidad solidaria en materia cambiaria, a sujetos distintos de los autorizados por el legislador. Para la Sala es totalmente claro, que ni la Junta Directiva del Banco de la República ni el Presidente de la República, se encuentran facultados por el ordenamiento jurídico para expedir regulaciones que desborden las normas generales contenidas en la ley marco que están llamados a desarrollar, ni pueden prevalerse tampoco de la amplitud de sus potestades regulatorias para ocuparse de otros temas, ajenos y distintos de los que pueden regular mediante la expedición de actos administrativos normativos, de carácter general, impersonal y abstracto, pues la producción normativa en ese ámbito administrativo particular, necesariamente debe encorsetarse dentro las reglas generales adoptadas por el Congreso, sin que dicha circunstancia les sirva de pretexto o excusa para arrogarse la facultad de dictar normas que nada tienen que ver con el tema de los cambios internacionales. Al fin y al cabo, no puede perderse de vista, que aún a pesar de las limitaciones y restricciones que la Carta le señala al Congreso en estas materias, es propio de nuestro ordenamiento jurídico constitucional, que el Congreso de la República “haga las leyes”, de acuerdo con la cláusula general de competencias que le otorga nuestra ley fundamental. Por ello, es al legislador y no a ninguna otra autoridad a quien corresponde regular el tema de la responsabilidad.

**NORMA DEMANDADA:** DECRETO 1844 DE 2003 (JULIO 2) - ARTICULO 5 INCISO 2 - GOBIERNO NACIONAL (NULIDAD PARCIAL)

**FUENTE FORMAL:** CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 150 / CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 189 NUMERAL 11

**NOTA DE RELATORIA:** Sobre reserva de ley, sentencia C-530 de 2003 de la Corte Constitucional. La Sección Cuarta del Consejo de Estado en sentencia del 24 de octubre de 2007, Radicado 2005-00031 (15533), M.P. Ligia López Díaz, conoció de la demanda de nulidad del artículo 5 inciso 2 del Decreto 1844 de 2003 por violación al artículo 150 numeral 19 literal b).

**INVERSIONES DE CAPITAL EXTRANJERO - Incompetencia del Gobierno para establecer responsabilidades en cuanto a su registro / RESPONSABILIDAD SOLIDARIA POR INFRACCION CAMBIARIA - Nulidad del Decreto 1844 artículo 5 inciso 2 / INVERSIONISTA EXTRANJERO - Sus representantes o apoderados no son solidariamente responsables por su registro**

Si bien la sentencia dictada por la Sección Cuarta de esta Corporación determinó que el inciso demandado no era contrario al artículo 150 numeral 19 literal b), la Sala considera que el Presidente de la República, al extender en el Decreto 1844

de 2003 la responsabilidad solidaria a los apoderados del inversionista y a las empresas receptoras de la inversión, violó de manera flagrante el inciso primero del artículo 150 de la Carta, en donde de manera perentoria se prescribe que “Corresponde al Congreso hacer las leyes. [...]”, en consonancia con las demás normas que seguidamente se comentan en cuanto a su alcance y que igualmente resultan transgredidas. En este orden, aun cuando la obligación referida al registro de las operaciones cambiarias en el Banco de la República corresponde a una exigencia de carácter administrativo y el Ejecutivo podía pronunciarse sobre ella, en la leyes marco desarrolladas por la norma acusada, no se observa ni se encuentra regla o atribución alguna de la cual pueda derivarse la potestad de regular lo concerniente a la responsabilidad solidaria de los apoderados del inversionista extranjero y de las empresas receptoras de la inversión, con lo cual igualmente se desborda la función normativa del Gobierno Nacional con respecto a las citadas leyes, con fundamento en lo dispuesto por el artículo 1568 del C.C.C., cuando determina que la solidaridad solo puede configurarse mediante la Convención, el Testamento o la Ley, ninguna de cuyas fuentes se cumple en este asunto. Agrega la Sala que la relación jurídica entre el inversionista extranjero y su apoderado constituye, a la luz del Ordenamiento Jurídico Colombiano, un Mandato de naturaleza Civil, por cuanto al referirse a la inscripción de la inversión en el Banco de la República, tal encomienda queda comprendida en lo dispuesto por el artículo 2144 del C.C.C.

**NORMA DEMANDADA:** DECRETO 1844 DE 2003 (JULIO 2) - ARTICULO 5 INCISO 2 - GOBIERNO NACIONAL (NULIDAD PARCIAL)

**FUENTE FORMAL:** CODIGO CIVIL - ARTICULO 1568 / CODIGO CIVIL - ARTICULO 2142 / CODIGO CIVIL - ARTICULO 2144 / CODIGO DE COMERCIO - ARTICULO 1262

**NOTA DE RELATORIA:** En sentencia, Consejo de Estado, Sección Cuarta, del 24 de octubre de 2007, Radicado 2005-00031 (15533), M.P. Ligia López Díaz, se negó la nulidad del artículo 5 inciso 2 del Decreto 1844 de 2003, por violación al artículo 150 numeral 19 literal b).

## **CONSEJO DE ESTADO**

### **SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

#### **SECCION PRIMERA**

**Consejero ponente: RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA**

Bogotá, D.C., veintinueve (29) septiembre de dos mil once (2011)

**Radicación número: 11001-03-24-000-2003-00432-01**

**Actor: EMILIO WILLS CERVANTES Y MARIA DEL PILAR ABELLA MANCERA**

**Demandado: GOBIERNO NACIONAL**

**Referencia: ACCION DE NULIDAD**

Los ciudadanos **EMILIO WILLS CERVANTES Y MARÍA DEL PILAR ABELLA MANCERA**, obrando en nombre propio, y en ejercicio de la acción de nulidad consagrada en el artículo 84 del C.C.A., presentaron demanda ante esta Corporación, tendiente a obtener la declaratoria de nulidad del inciso segundo del artículo 5º del Decreto 1844 de 2 de julio de 2003, *"Por el cual se modifica el Régimen General de Inversiones de capital del exterior en Colombia y de capital colombiano en el exterior"*, expedido por el Gobierno Nacional.

Como quiera que el proyecto inicialmente presentado no fue aprobado por la Sala, el Consejero que sigue en turno presenta a la misma la ponencia el que recoge la tesis mayoritaria.

### **I.- LA DEMANDA Y SUS FUNDAMENTOS**

Los actores consideran que la norma acusada, al disponer que *"Los inversionistas, sus representantes legales o apoderados y las empresas receptoras de la inversión responderán solidariamente por el cumplimiento de las obligaciones de registro de que trata el presente Decreto"*, viola los artículos 6º, 29, 150, 189 numeral 11 de la Carta Política; 1568, 2142 y 2180 del Código Civil, 31 del Decreto 1092 de 1996 y 3º del Decreto 1746 de 1991. Al desarrollar el concepto de su violación, expresaron lo siguiente:

1.- No es jurídicamente admisible que una norma reglamentaria imponga responsabilidades solidarias a quienes no han incurrido en infracciones cambiarias, pues aquellas solo pueden ser establecidas por el legislador. El aparte acusado no tuvo en cuenta los términos en que la ley consagró la responsabilidad en el ámbito de las infracciones cambiarias al imponer una responsabilidad solidaria por el hecho ajeno, haciéndola extensiva a personas diferentes de las señaladas expresamente en la ley como sujetos pasivos de la obligación de registro de las operaciones de cambio internacional.

La norma acusada, al modificar el artículo 15º del Decreto 2080 de 2000 estableció que *"Los inversionistas, sus representantes legales o apoderados y las empresas receptoras de la inversión responderán solidariamente por el*

*cumplimiento de las obligaciones de registro de que trata el presente Decreto*". En tal virtud, en caso de incumplirse el deber de registro de las inversiones iniciales o adicionales en el Banco de la República, la sanción aplicable al inversionista también se hará extensiva a los responsables solidarios.

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 1568 del C.C., las únicas fuentes de responsabilidad solidaria son la convención, el testamento y la ley, y además de ello, ese tipo de responsabilidades jamás se presume. En virtud de lo anterior, no es dable entender que el Gobierno Nacional, al ejercer su potestad reglamentaria en esta materia, pueda imponer obligaciones solidarias a los particulares.

Además de lo expuesto, el artículo 31 del Decreto - Ley 1092 de 1996 *"por el cual se establece el Régimen Sancionatorio y el Procedimiento Administrativo Cambiario a seguir por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN"*,<sup>1</sup> expedido por el Presidente de la República en ejercicio de las facultades extraordinarias conferidas por el Artículo 180 de la Ley 223 de 1995, no señala como solidariamente responsables a los inversionistas, sus representantes legales, sus apoderados y las empresas receptoras de inversión, como lo establece el acto acusado.

Mientras el citado artículo 31 condiciona la vinculación de los sujetos que allí enumera a *"que autoricen o ejecuten actos violatorios de las normas cambiarias"* la norma acusada no hace tal condicionamiento, sino que determina la responsabilidad directamente por el solo hecho de tener la calidad de representantes legales, apoderados o de empresas receptoras de inversión. Además de ello, el Decreto 1092 de 1996 se refiere a las infracciones cambiarias cuyo conocimiento es de competencia de la DIAN, en tanto que la norma acusada trata de las infracciones consistentes en la omisión o extemporaneidad en el

---

<sup>1</sup> **Artículo 31. [Inciso derogado por la Ley 1066 de 2006, artículo 21] Responsabilidad solidaria.** La responsabilidad por infracción cambiaria en que incurran las personas jurídicas y otras entidades corresponde también a sus representantes legales, socios, administradores, asociados, cooperados, comuneros, copartícipes, revisores fiscales, funcionarios o empleados que autoricen o ejecuten actos violatorios de las normas cambiarias a las cuales dichas personas jurídicas o entidades deban sujetarse, u omitan el cumplimiento de las mismas.

Si una vez surtida la notificación del acto de formulación de cargos a una entidad o persona jurídica y antes de la notificación de la resolución sancionatoria se decretare su disolución, o terminación de actividades, quienes votaren afirmativamente tal decisión teniendo la capacidad para ello, serán solidariamente responsables en el caso en que se impusiere una sanción.

registro de operaciones cambiarias, que son de competencia de la Superintendencia de Sociedades.

2.- Los actores consideran que la norma acusada es violatoria del debido proceso, pues extiende indebidamente la responsabilidad solidaria a sujetos que carecen de los medios necesarios para exigir a los inversionistas el registro de las operaciones cambiarias. Tal es el caso de la empresa receptora de la inversión, que actúa simplemente como emisora de títulos ofrecidos al público, la cual no asume ninguna obligación respecto de las operaciones cambiarias y no tiene cómo exigir que los inversionistas cumplan con sus obligaciones legales. Igual ocurre en el caso de los apoderados, a quienes tampoco se les puede trasladar la responsabilidad por las faltas en que haya incurrido su mandante, pues lo cierto es que la falta de registro puede ocurrir por causas ajenas al apoderado. Al efecto, se traen a colación los artículos 2142<sup>2</sup> y 2180<sup>3</sup> del C.C., en donde se determina con claridad cuál es la responsabilidad que deben asumir los mandatarios.

Por otra parte, los actores pusieron de presente que conforme al artículo 8º del Decreto 2080 de 2000, no resulta apropiado que el inversionista sea calificado como responsable solidario, pues en realidad es el sujeto pasivo de la obligación en forma directa y por lo mismo, en caso de incumplimiento, es quien debe ser sancionado.

3.- El artículo 3º del Decreto 1746 de 1991<sup>4</sup> establece una sanción en cabeza de la persona natural o jurídica que infrinja el régimen cambiario, en tanto que la norma

---

<sup>2</sup> **Artículo 2142.** El mandato es un contrato en que una persona confía la gestión de uno o más negocios a otra, que se hace cargo de ellos por cuenta y riesgo de la primera.

La persona que concede el encargo se llama comitente o mandante, y la que lo acepta apoderado, procurador, y en general mandatario.

<sup>3</sup> **Artículo 2180.** El mandatario que ha excedido los límites de su mandato es solo responsable al mandante, y no es responsable a terceros sino:

1. Cuando no les ha dado suficiente conocimiento de sus poderes. 2. Cuando se ha obligado personalmente.

<sup>4</sup> **Artículo 3º.** Las personas naturales o jurídicas que no sean intermediarios del mercado cambiario, que infrinjan el régimen cambiario, serán sancionadas con la imposición de multa a favor del Tesoro Nacional hasta el 200% del monto de la infracción cambiaria comprobada.

La multa se graduará atendiendo las circunstancias objetivas que rodearon la comisión de la infracción.

En caso de que una persona natural o jurídica infrinja reiteradamente el régimen cambiario, en forma tal que se infiera razonadamente que las operaciones de cambio han sido utilizadas ficticiamente para amparar ingresos o egresos de divisas que no correspondan a operaciones autorizadas, se podrá imponer como sanción accesoria a la multa la prohibición para celebrar operaciones de cambio durante un término que o podrá ser inferior a un (1) año ni superior a cinco (5).

acusada, extiende la responsabilidad a sujetos diferentes de los indicados por la ley.

## II.- TRÁMITE DE LA ACCIÓN

A la demanda se le imprimió el trámite del procedimiento ordinario, en desarrollo del cual se surtieron las etapas de admisión, fijación en lista, probatoria y alegaciones.

### 1.- CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

Los apoderados de La Nación (*Superintendencia de Sociedades, Departamento Nacional de Planeación y Ministerios de Hacienda y Crédito Público y de Comercio, Industria y Turismo*), contestaron la demanda manifestando su oposición a las pretensiones consignadas en la misma, argumentando en esencia, lo siguiente:

1.1.- **LA SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES**, expresó que el artículo 15 de la Ley 9ª de 1991 señaló que el régimen general de inversión de capitales del exterior sería fijado por el Gobierno Nacional, quien determinaría las modalidades, destinación, forma de aprobación y condiciones generales de las inversiones.

Señaló asimismo que la ley mercantil establece una serie de obligaciones para los agentes y administradores, a quienes se aplica el régimen responsabilidad objetiva consagrado por el artículo 24 de la Ley 222 de 1995, al tiempo que, según lo previsto en el artículo 825 del C. de Co., se presume la solidaridad de las obligaciones. De igual modo, manifestó que los actos propios de los administradores, representantes legales y apoderados que sean contrarios o ajenos al contrato social y que desconozcan los límites de sus atribuciones y obligaciones legales y estatutarias, están llamados a comprometer su responsabilidad.

Agregó a lo anterior, que en materia cambiaria, como rama del Derecho Público Económico, se deben aplicar necesariamente los principios del derecho mercantil, en especial de aquellos que gobiernan el cumplimiento de las obligaciones propias de cada negocio jurídico.

Cuando la inversión extranjera conlleva el ingreso de recursos de capital al país, tales operaciones comienzan con el reintegro de unas divisas y con el registro de la operación cambiaria ante el Banco de la República, de conformidad con el procedimiento que para el efecto determine la Junta Directiva de dicha entidad. El mecanismo establecido prevé el cumplimiento de unas exigencias que son propias del régimen cambiario, cuya normativa abarca necesariamente a las personas que intervienen en las operaciones precitadas, las cuales no siempre coinciden con las directamente obligadas a efectuar el registro.

Para apoyar sus afirmaciones, el apoderado de la Superintendencia trajo a colación el texto del artículo 1º de la Decisión 291 de la Comisión de la Comunidad Andina, la Ley 9ª de 1991, la Resolución Externa 8 de 5 de mayo de 2000, la Resolución 51 del CONPES, los Decretos 2080 de 2000, el Decreto 1844 de 2003, de los cuales colige que las operaciones relativas a la inversión extranjera son actos jurídicos complejos, cuyo perfeccionamiento supone la realización de varios actos sucesivos en el tiempo en los cuales intervienen distintos sujetos.

Por otro lado, considera el apoderado de la precitada entidad que los actores están equivocados cuando sostienen que la única disposición que en materia cambiaria establece una responsabilidad solidaria es el artículo 31 del Decreto 1092 de 1996, pues esa norma es copia casi textual del artículo 21 del Decreto 1746 de 1991, en donde se prescribe además que la responsabilidad derivada de la violación del régimen de cambios es objetiva.

Hizo énfasis también en que del análisis del artículo 2150 del C.C., se desprende que quien suscribe la declaración de cambio para llevar a cabo una inversión extranjera, está realizando un acto de ejecución del contrato de mandato que con este fin le confirió el inversionista, pues no de otra manera puede interpretarse su vinculación como declarante de la operación, que de manera alguna se agota con la firma de la declaración de cambio. Ello explica el porqué los apoderados aparecen mencionados en el acto acusado como responsables solidarios.

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 15 del Decreto 1746 de 1991, el proceso administrativo sancionatorio cambiario es de carácter divisible. Precisamente por ello resulta factible que se formulen cargos de manera separada y se impongan sanciones en forma independiente. En todo caso, cuando en la



comisión de las infracciones cambiarias han intervenido distintos sujetos, resulta viable que el funcionario investigador, atendiendo razones de conexidad, vincule a quienes considere que deben ser llamados a responder.

1.2.- **EI DEPARTAMENTO NACIONAL DE PLANEACIÓN**, por su parte, adujo que el artículo 8º del Decreto 2080 de 2000 ya había consagrado con anterioridad la obligación de los inversionistas o quien represente sus intereses, de solicitar el registro de las inversiones iniciales o adicionales de capital del exterior en el Banco de la República.<sup>5</sup>

La norma acusada se enmarca en la órbita comercial y cambiaria y no en la esfera del derecho civil, como erróneamente lo plantean los demandantes. En el derecho comercial se establecen determinadas obligaciones y responsabilidades que son extensivas a los representantes, agentes y administradores. En ese contexto,

---

<sup>5</sup> **Artículo 8º. Registro.** Las inversiones iniciales o adicionales de capital del exterior deberán registrarse en el Banco de la República de acuerdo con el procedimiento que establezca dicha entidad y conforme a los siguientes términos:

a) El registro de las inversiones directas deberá ser solicitado por el inversionista o quien represente sus intereses en un plazo de tres (3) meses. Este plazo comenzará a contarse:

i) respecto de inversiones en divisas a partir de la canalización de las mismas a través del mercado cambiario,

ii) respecto de sumas con derecho a giro desde el momento de la capitalización,

iii) respecto de importaciones ordinarias no reembolsables a partir de la fecha de la nacionalización o del levante, según el caso, y

iv) respecto de importaciones temporales no reembolsables a partir de la fecha en que esta importación se convierte en ordinaria,

v) respecto de intangibles a partir de la fecha de contabilización en el capital de la empresa.

A solicitud del interesado, y con la debida justificación, el Banco de la República podrá prorrogar hasta por un término que no exceda de tres (3) meses, el plazo establecido en este artículo.

Vencido el término sin que se haya solicitado el registro, podrá solicitarse su registro extemporáneo en los términos previstos en el presente decreto, dando cumplimiento a lo establecido en la Resolución

Externa 8 de 2000 de la Junta Directiva del Banco de la República y las demás normas que la modifiquen o adicionen, sobre inversiones no realizadas.

La Junta Directiva del Banco de la República establecerá el procedimiento para efectuar el registro de que trata este artículo. El Banco de la República determinará el mecanismo para obtener la identificación del inversionista de capital del exterior;

b) El registro de las inversiones de portafolio se efectuará de conformidad con el régimen especial consagrado en este Estatuto.

El incumplimiento de lo dispuesto en este artículo se considerará como una infracción cambiaria.

**Parágrafo 1º.** Deberán registrarse las sumas que el inversionista pague a la empresa receptora por prima en colocación de acciones. Si la sociedad decide hacer reparto de estas sumas recibidas como prima de colocación de acciones, deberá informar de ello al Banco de la República.

Igualmente, deberá registrarse como inversión extranjera la sustitución de la inversión original, entendiéndose por tal, cambios en los titulares, en la destinación o en la empresa receptora de la misma.

**Parágrafo 2º.** El Banco de la República se abstendrá de registrar las inversiones que se realicen en contravención de lo dispuesto en el presente decreto.

Tampoco se registrarán las inversiones cuando el interesado no declare al intermediario respectivo que sus aportes provenientes del exterior serán destinados a realizar una inversión de capital del exterior.

**Parágrafo 3º.** El Banco de la República, de conformidad con lo previsto en este decreto, podrá establecer procedimientos especiales de registro teniendo en cuenta los mecanismos de transacción utilizados.

aplica el principio de la responsabilidad objetiva previsto en el artículo 24 de la Ley 222 de 1995 y la presunción de solidaridad de las obligaciones, consagrada por el artículo 825 del C.de Co.<sup>6</sup>

1.3.- **EI MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO**, a su turno, señaló que el acto demandado se fundamenta en el artículo 15 de la Ley 9ª de 1991, norma esta que concuerda perfectamente con las directrices consagradas por el numeral 19 del artículo 150 de la Carta Política.

Además de ello, trajo a colación algunos apartes de la sentencia de la Corte Constitucional C-781 de 2001 que fijó los alcances de las Leyes Marco en donde se reiteran los criterios que habían sido adoptados por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia en su sentencia del 25 de septiembre de 1986.

Aparte de ello añadió que el acto acusado cumple cabalmente con una de las finalidades previstas por el artículo 2º de la Ley 9ª de 1991: aplicar controles adecuados a los movimientos de capital y que el registro de las operaciones cambiarias a que se refiere el Decreto 2080 de 2000, además de ser una medida de control, otorga al inversionista una serie de derechos cambiarios, con el fin de proteger su inversión.

Adujo igualmente que el artículo 8º del Decreto 2080 de 2000 ya había establecido con anterioridad la obligación a cargo de los inversionistas y de quienes representen sus intereses, de solicitar ante el Banco de la República, el registro de las inversiones de capital proveniente del exterior.

Al igual que el apoderado del Departamento Administrativo de Planeación, señaló que la norma acusada no se enmarca dentro de las normas del derecho civil sino en las del derecho comercial, en las que se establecen obligaciones para los agentes y representantes, a quienes les aplica el principio de responsabilidad objetiva consagrado en el artículo 24 de la Ley 222 de 1995, así como la presunción de solidaridad de las obligaciones prevista en el artículo 825 del C. de Co.

---

<sup>6</sup> **Artículo 825.** En los negocios mercantiles, cuando fueren varios los deudores se presumirá que se han obligado solidariamente.

Expresó además que como el documento contentivo de la declaración de cambio no permite especificar si el tercero que lo suscribe obra como representante, mandatario o apoderado, esa circunstancia es justamente la que posibilita que la responsabilidad derivada de las infracciones cambiarias se les haga extensiva.

En tratándose de los apoderados, el solo hecho de firmar la declaración de cambio, es razón más que suficiente para inferir la existencia y la aceptación tácita del mandato, en los términos prescritos por el artículo 2150 del C.C., por tratarse precisamente de un acto de ejecución del contrato celebrado con el inversionista. En todo caso, no puede perderse de vista que de acuerdo con las disposiciones del Decreto 1746 de 1991, el ordenamiento jurídico contempla la posibilidad de que se vinculen como sujetos pasivos del procedimiento sancionatorio, además del inversionista, su representante y quienes hubieren participado en la operación. A partir de los comentarios que preceden, destacó el memorialista que el inciso demandado contribuye a facilitar el cumplimiento de las finalidades propuestas por el régimen cambiario, pues además de simplificar el trámite de registro, consulta la realidad de la operación.

1.4.- Invocando argumentos similares a los expuestos, el apoderado del **MINISTERIO DE COMERCIO, INDUSTRIA Y TURISMO** se opuso también a las pretensiones de la demanda, quien puso de presente que el artículo 15 de la Ley 9ª de 1991, es el que establece la responsabilidad solidaria, en los términos que aparecen indicados en la norma demandada.

Es del caso destacar que ninguno de los apoderados de la Nación interpuso excepciones.

## **2 – ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.**

Los actores, mediante escrito obrante a folios 191 a 197 del Expediente, tras reiterar los cuestionamientos formulados en la demanda, pasaron a referirse a los argumentos mencionados en las contestaciones aludidas en el acápite anterior, mencionando, en líneas generales, que lo que se discute en este proceso no es precisamente la naturaleza ni los alcances de la ley 9ª de 1991, sino la legalidad del Decreto Reglamentario 1844 de 2003, resaltando que el inciso demandado consagró un régimen de responsabilidad solidaria no previsto por el legislador; que

la autoridad competente para regular los cambios internacionales es la Junta Directiva del Banco de la República. Invocaron también las sentencias proferidas por la Sala el 6 de agosto de 1993<sup>7</sup> y el 1° de diciembre de 1995<sup>8</sup>, en donde se precisó que para la expedición de Decretos Reglamentarios de Leyes Marco, es necesario que las facultades del ejecutivo hayan sido determinadas con exactitud, no siendo dable su deducción a partir de expresiones vagas e imprecisas. Insistieron en Señalar que el establecimiento de regímenes de solidaridad es una materia reservada al legislador.

En ese orden de ideas y como quiera que el artículo 15 de la Ley 9ª de 1991 no consagra un régimen de responsabilidad solidaria que cobije a los apoderados o representantes del infractor, no podía el ejecutivo establecerlo en el acto reglamentario demandado. Mal podría entenderse lo contrario, pues el artículo 32 de la misma ley otorgó facultades extraordinarias al Gobierno por el término de un año, para establecer el régimen sancionario que debe aplicarse a las infracciones cambiarias, de cuyo ejercicio es fruto el Decreto 1746 de 1991.

Señaló, de igual modo, que lo dispuesto en el artículo 31 del Decreto 1092 de 1996 es inaplicable al asunto bajo examen, pues dicho dispositivo legal está previsto solamente para las infracciones cambiarias de competencia de la DIAN.

Expresó que la invocación de las normas del Código de Comercio es de suyo impertinente, pues en realidad no estamos haciendo referencia a negocios mercantiles sino a actuaciones de naturaleza administrativa. De aceptarse los argumentos consignados en los escritos de contestación de la demanda, el apoderado de un inversionista extranjero, por el sólo hecho de celebrar con él un contrato de mandato, quedaría obligado a pagar con cargo a su propio peculio una multa hasta del 200% de la inversión realizada, asumiendo las consecuencias de la conducta de su poderdante.

Frente al argumento de la inaplicabilidad de las normas del Código Civil que regulan la responsabilidad solidaria, destacaron los actores que no siempre los mandatarios de un inversionista extranjero ostentan la calidad de comerciantes y por ello los contratos de mandato que suscriban son contratos regidos por el derecho civil.

---

<sup>7</sup> Exp. 4722, C. P. Dr. Guillermo Chaín Lizcano.

<sup>8</sup> Exp. 7270 C. P. Dr. Julio E. Correa Restrepo.

En esta etapa del proceso, los apoderados de la Nación reiteraron en líneas generales los argumentos de defensa que expusieron en sus respectivos escritos de contestación.

Además de ello, el apoderado del Ministerio de Hacienda y Crédito Público transcribió el concepto número 220-64068 del 17 de noviembre de 2006 emanado de la Superintendencia de Sociedades, en donde se concluye que la responsabilidad derivada de la violación del régimen cambiario es objetiva y se extiende también a los representantes legales, socios, administradores y, en general, a todas las personas naturales con poder decisorio que hayan participado en la comisión de la infracción.

La apoderada del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, enfatizó que la figura de la solidaridad no es extraña en nuestro ordenamiento jurídico, pues el propio artículo 482 del C. de Co. la establece para los representantes de las personas extranjeras que incumplan las normas establecidas en el título del cual forma parte dicha disposición. Por último, allegó junto con su escrito una copia de la sentencia proferida por la Sección Cuarta del Consejo de Estado del 24 de octubre de 2007, Rad. Núm. 11001-03-27-000-2005-00031-00 (15533), Consejera Ponente Doctora LIGIA LÓPEZ DÍAZ, mediante la cual la Sala denegó la nulidad instaurada de varios de los artículos del Decreto 1844 de 2003, incluido el inciso 2° del artículo 5°,

### **3- CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO**

En su vista de fondo el representante del Ministerio Público, se mostró partidario de la denegación de las súplicas de la demanda, por las siguientes razones:

El artículo 15 de la Ley 9ª de 1991, cuyo alcance se precisó por la Corte Constitucional en sentencia C-781 de 2001, fija las pautas, límites y el marco dentro del cual el Gobierno Nacional debe desarrollar el régimen de la inversión de capitales.

Por otra parte, el artículo 8º del Decreto 2080 de 2000 señala que el inversionista de capital del exterior o quien represente sus intereses, está obligado a registrar

las inversiones en el Banco de la República, de acuerdo con el procedimiento que establezca dicha entidad.

A su juicio, tanto el inversionista de capital extranjero como su apoderado, representante legal y empresa receptora pueden llegar a ser responsables del incumplimiento de la obligación de registro, pues el deber de realizar dicha gestión se encuentra radicada en cabeza del representante o apoderado, según corresponda, los cuales, junto con la empresa receptora de la inversión son quienes representan los intereses del inversionista en el país.

Tras invocar el texto del artículo 21 del Decreto 1746 de 1991, considera que la responsabilidad solidaria ya estaba establecida en materia de infracciones cambiarias.<sup>9</sup> Por último, hizo hincapié en que en este caso no se aplican las disposiciones del Código Civil, pues no se trata de una relación civil sino cambiaria.

### **III.- CONSIDERACIONES DE LA SALA:**

#### **1.- La norma acusada y el problema jurídico a resolver**

La norma que parcialmente se demanda en este proceso, es el inciso 2° del artículo 15 del Decreto 1844 del 2 de julio de 2003, *“por el cual se modifica el Régimen General de Inversiones de capital del exterior en Colombia y de capital colombiano en el exterior”*, cuyo texto es del siguiente tenor:

---

<sup>9</sup> **Artículo 21.** La responsabilidad resultante de la violación al Régimen de Cambios es objetiva. La responsabilidad por infracción cambiaria en que incurran las personas jurídicas, corresponde también a los representantes legales, socios, administradores, y en general, a las personas naturales con poder decisorio para haberlas obligado o cuya concurrencia haya sido necesaria estatutariamente para ejecutar los actos o los hechos constitutivos de tales infracciones, siempre y cuando estas personas hayan actuado en contravención a los límites fijados estatutariamente y hayan participado en la decisión. En todo caso durante la actuación administrativa se deberá demostrar la participación activa de las personas naturales con poder decisorio en la adopción de la determinación. En el evento en que una vez surtido el traslado del acto de formulación de cargos a una persona jurídica, y antes de que se tome la decisión de fondo en la respectiva investigación, se decretare su disolución y liquidación por decisión de los asociados, aquellos socios que hubieren votado afirmativamente tal disolución y liquidación, serán solidariamente responsables en el caso en que se impusiere una sanción.

**Artículo 5º.** El artículo 15 del Decreto 2080 de 2000 quedará así:<sup>10</sup>

**“Artículo 15.- Representación de inversionistas de capital del exterior.** Los inversionistas de capital del exterior deberán nombrar un apoderado en Colombia de acuerdo a los términos previstos en la legislación colombiana.

**Los inversionistas, sus representantes legales o apoderados y las empresas receptoras de la inversión responderán solidariamente por el cumplimiento de las obligaciones de registro de que trata el presente decreto”.** *(Este inciso corresponde a la parte cuya declaratoria de nulidad se demanda)*

El problema jurídico a resolver, consiste en determinar si el Presidente de la República incurrió en un exceso en el ejercicio de la potestad reglamentaria, al establecer en el inciso cuestionado un evento de responsabilidad solidaria no previsto en la ley. Al mismo tiempo se debe precisar si el mismo viola las disposiciones que la parte actora mencionó como violadas, al extender el ámbito de aplicación de las sanciones derivadas del incumplimiento de la obligación de registrar las operaciones cambiarias, a sujetos distintos de los inversionistas, quienes en principio son los obligados a adelantar dichos trámites.

## **2.- La ocurrencia parcial del fenómeno de la cosa juzgada**

Tal como se mencionó en páginas anteriores, ninguno de los apoderados de las entidades públicas que defienden la legalidad del inciso demandado, propuso en sus respectivas contestaciones ninguna excepción de fondo. Aún a pesar de ello y como quiera que la apoderada del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo allegó con su alegato de conclusión una copia de la sentencia proferida por la Sección Cuarta del H. Consejo de Estado de fecha 24 de octubre de 2007, Radicación N° 11001-03-27-000-2005-00031-00 (15533), Consejera Ponente Dra. LIGIA LÓPEZ DÍAZ, mediante la cual se denegaron las pretensiones de la demanda de nulidad instaurada por la ciudadana MARÍA CLARA LÓPEZ Y OTRO contra varios de los artículos del Decreto 1844 de 2003, entre ellos el artículo 5º inciso 2º que aquí se demanda, considera la Sala oportuno entrar a determinar de manera oficiosa si en el presente caso ha operado o no la excepción de cosa juzgada, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 164 del C.C.A..

---

<sup>10</sup> El artículo modificado establecía textualmente lo siguiente:

**“Artículo 15.-** Los inversionistas de capital del exterior deberán nombrar un apoderado en Colombia de acuerdo a los términos previstos en la legislación colombiana”.

En virtud de lo anterior, es preciso tener en cuenta que en el proceso fallado el 24 de octubre de 2007, se denegó la declaratoria de nulidad del mencionado inciso, por la supuesta violación de los artículos **29**, 82, **150 numeral 19 literal b**, 371 y 372, de la Constitución Política de Colombia y 15 de la Ley 9 de 1991, en tanto que los cuestionamientos que se le formulan en el *sub lite*, se refieren básicamente a la presunta trasgresión de los artículos 6°, **29, 150 (genéricamente considerado)** y 189 numeral 11 de la Constitución; de los artículos 1568, 2142 y 2180 del Código Civil; del artículo 31 del Decreto 1092 de 1996 y del artículo 3° del Decreto 1746 de 1991.

Al cotejar los preceptos que en ambos casos se mencionan como violados, se puede observar que en lo único en que coinciden las demandas es en el señalamiento de los artículos 29 y 150 de la Carta como normas trasgredidas, aunque es preciso acotar, en relación con este último, que mientras en el proceso ya fallado la impugnación fue planteada sólo con respecto al numeral 19 de dicho artículo, en este proceso el cuestionamiento está referido a la totalidad de ese precepto constitucional.

Observa la Sala que en ambos procesos los actores mencionan como trasgredido el artículo 29 de la Carta y hacen consistir la violación del debido proceso en el hecho de que se esté haciendo extensiva la responsabilidad que incumbe al inversionista a terceras personas ajenas al proceso sancionatorio, pues estiman que con ello se están desconociendo las garantías procesales y pasando por alto que la responsabilidad derivada de una conducta irregular, sólo puede ser endilgada a quienes con sus acciones u omisiones han incurrido en la falta. En todo caso, como quiera que en el proceso fallado por la Sección Cuarta de esta Corporación ya se declaró que el artículo 5° inciso segundo del Decreto 1844 de 2003 no es contrario al artículo 29 superior, deberá estarse a lo resuelto en esa providencia, por tratarse prácticamente del mismo cuestionamiento.

En cuanto concierne a la presunta violación del artículo 150 numeral 19 literal b de la Constitución, en el proceso fallado por la Sección Cuarta en el año 2007, los actores adujeron que el inciso demandado resultaba violatorio de lo previsto en ese precepto superior, argumentando que el Presidente de la República no tenía competencia para establecer infracciones cambiarias a través de un decreto reglamentario, ni menos aún para consagrar un régimen de responsabilidad solidaria. No obstante lo anterior, se consideró que la violación de ese mandato



superior no se configuraba y, por lo mismo, la decisión adoptada produce efectos de cosa juzgada, en lo que concierne específicamente a la presunta violación del numeral 19 inciso b) del artículo 150, debiendo ser acatada en este asunto.

En el proceso que ahora ocupa la atención de la Sala, la mención que en forma genérica se hace del artículo 150 de la Carta, se relaciona básicamente con la sindicación de que el Presidente de la República, al proferir la norma acusada, desconoció que la ampliación del ámbito subjetivo de aplicación de la responsabilidad solidaria en la esfera de los cambios internacionales, para hacerla extensiva a terceros que no tienen el carácter de importadores o de representantes de éstos, es del resorte exclusivo del Congreso de la República y, por lo mismo, bajo el pretexto de modificar el artículo 15 del Decreto 2008 de 2000,<sup>11</sup> *“Por el cual se expide el Régimen General de Inversiones de capital del exterior en Colombia y de capital colombiano en el exterior”*, dictado en desarrollo de las disposiciones generales contenidas en las Leyes 9ª de 1991<sup>12</sup> y 31 de 1992<sup>13</sup>, no podía el ejecutivo inmiscuirse en la expedición de ese tipo de normas por ser de reserva legal. En virtud de lo anterior, si bien no es posible realizar un nuevo pronunciamiento de fondo frente a la supuesta violación del numeral 19 literal b) del artículo 150 de nuestra Carta Política, nada obsta para que la Sala se ocupe de cotejar el inciso demandado frente a las demás disposiciones que aparecen contenidas en los demás incisos y ordinales de esa norma superior.

En ese orden de ideas y en aplicación de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 175 del Código Contencioso Administrativo, en donde se establece que la sentencia que *“niegue la nulidad pedida **producirá cosa juzgada “erga omnes” pero sólo en relación con la “causa petendi” juzgada**”*, concluye la Sala que al menos en lo que toca con el cargo de violación de los artículos 29 y 150 numeral 19 literal b) de la Carta, debe tenerse como parcialmente probada la excepción de cosa juzgada.

Por el contrario, no puede afirmarse que el fenómeno procesal antes indicado se configure frente a las demás disposiciones mencionadas en la demanda, y por lo mismo la Sala entrará a analizar la legalidad del inciso demandado frente a los

---

<sup>11</sup> El artículo 15 del Decreto 2008 de 2000, establecía textualmente que *“Los inversionistas de capital del exterior deberán nombrar un apoderado en Colombia de acuerdo a los términos previstos en la legislación colombiana”*.

<sup>12</sup> *“Por la cual se dictan normas generales a las que deberá sujetarse el Gobierno Nacional para regular los cambios internacionales y se adoptan medidas complementarias”*.

<sup>13</sup> Aclaratoria de la anterior.

artículos 150 (*a excepción del numeral 19° literal b.*) y 189 numeral 11 de la Constitución Política de Colombia; 1568, 2142 y 2180 del Código Civil; 31 del Decreto 1092 de 1996 y 3° del Decreto 1746 de 1991.

### **3.- El caso concreto**

A efectos de ubicar el debate procesal en su verdadero contexto, es preciso formular algunas consideraciones preliminares en torno a la regulación de los cambios internacionales en Colombia y hacer referencia a los antecedentes y a la naturaleza jurídica del Decreto 1844 del 2 de julio de 2003, para pasar luego al análisis de la legalidad del precepto demandado frente a las disposiciones que la parte actora mencionó como violadas y respecto de las cuales no ha operado el fenómeno de la cosa juzgada.

#### **3.1.- La regulación de los cambios internacionales en Colombia**

En tratándose de la regulación de los cambios internacionales, el Constituyente de 1991 quiso mantener el mismo esquema que regía en Colombia desde la reforma constitucional de 1886, al consagrar un sistema tripartito, en el cual intervienen el Congreso de la República, la Junta Directiva del Banco de la República (que sustituyó a la Junta Monetaria en el cumplimiento de la función de desarrollar el régimen jurídico aplicable a los cambios internacionales) y el Presidente de la República.

En ese orden de ideas, el artículo 150 numeral 19 literal b) de la Constitución Política vigente, dispone lo siguiente:

**Artículo 150.** Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones:

[...]

19. **Dictar las normas generales**, y señalar en ellas los objetivos y criterios **a los cuales debe sujetarse el Gobierno** para los siguientes efectos:

[...]

b). Regular el comercio exterior y **señalar el régimen de cambio internacional**, en concordancia con las funciones que la Constitución consagra para la Junta Directiva del Banco de la República. (*Las negrillas son ajenas al texto*)

Como bien se puede apreciar, las competencias legislativas del **Congreso de la República** se circunscriben a la potestad de **dictar normas generales**, en las cuales se deben definir los objetivos y criterios a los cuales habrá de sujetarse el Gobierno para señalar dicho régimen, lo cual es propio de las llamadas “Leyes Marco”, como se verá más adelante.

Conforme a lo anterior, el hecho de que se le haya facultado **solamente para dictar disposiciones generales**, mas no para regular en detalle todos y cada uno de los aspectos inherentes al régimen jurídico de los cambios internacionales, implica que las competencias del legislador, que por regla general son amplias e ilimitadas, en tratándose de la regulación de los cambios internacionales son de suyo restringidas.

Al mismo tiempo, quiso el constituyente de 1991, dejar en manos de la **Junta Directiva del Banco de la República**, la responsabilidad de **regular los cambios internacionales**, tal como lo establece de manera explícita el artículo 371 de la Carta, en concordancia con el precitado artículo 150 numeral 19 literal b), en los siguientes términos:

**Artículo 371.** El Banco de la República ejercerá las funciones de banca central. Estará organizado como persona jurídica de derecho público, con autonomía administrativa, patrimonial y técnica, sujeto a un régimen legal propio.

Serán funciones básicas del Banco de la República: **regular** la moneda, **los cambios internacionales** y el crédito; [...].”

El artículo 16 de la Ley 31 de 1992 al precisar las funciones de la Junta Directiva al Banco de la República, estableció que a ese cuerpo colegiado le corresponde “*h) Ejercer las funciones de regulación cambiaria previstas en el parágrafo 1° del artículo 3 y en los artículos 5° a 13, 16, 22, 27, 28 y 31 de la Ley 9ª de 1991.*” En el parágrafo 1° de dicho artículo, el legislador dispuso además que “*Las funciones previstas en este artículo se ejercerán por la Junta Directiva del Banco de la República sin perjuicio de las atribuidas por la Constitución y la ley al Gobierno Nacional.*” (La negrilla es ajena al texto)

Adicionalmente, nuestra Constitución Política atribuye al Presidente de la República la potestad de señalar el régimen de cambios internacionales, en el

entendido de que los Decretos que se profieran deben ajustarse a las normas generales adoptadas por el Congreso y a las regulaciones adoptadas por la Junta Directiva en esta materia. Lo anterior explica por qué el artículo 150, numeral 19, literal b), al referirse al tema, hace expresa alusión a la necesaria concordancia que debe existir entre las disposiciones generales que dicte el Congreso de la República, las regulaciones que profiera la Junta Directiva del Banco de la República y las reglamentaciones que expida el Gobierno Nacional.

Sobre este punto en particular, la doctrina ha formulado las siguientes precisiones, que por razón de su claridad y pertinencia deben ser traídas a este proceso:

“La nueva Constitución asigna al Banco de la República la función básica de regular los cambios internacionales; simultáneamente confía al Gobierno el señalamiento del régimen de cambios internacionales, con sujeción a las normas generales mediante las cuales el legislador establezca los objetivos y criterios por seguir en este campo (artículo 150, 19-b). Estos dos mandatos constitucionales sólo podrán conciliarse, en el entendido de que la atribución gubernamental debe desenvolverse en el marco de las disposiciones de carácter general de la Junta Directiva del Banco Central dictadas para controlar la cantidad, costo y disponibilidad del dinero y del crédito. Tales disposiciones abarcan materias como el manejo de la tasa de cambio, el funcionamiento del mercado cambiario, los plazos, intereses, finalidad y demás condiciones del endeudamiento externo y, el régimen general de operaciones de cambio internacional y de obligaciones en moneda extranjera”<sup>14</sup>.

En ese contexto, es oportuno destacar que las regulaciones que expidan tanto la Junta Directiva del Banco de la República como el Gobierno Nacional, son de índole administrativa y, por lo mismo, no puede predicarse que la Carta les haya confiado a tales autoridades una potestad legislativa. En todo caso, es de advertir además que la facultad que el artículo 150, numeral 19, literal b) atribuye al ejecutivo, es distinta de la potestad reglamentaria prevista en el artículo 189 numeral 11 de la Constitución.

La Corte Constitucional, en su Sentencia C-781 de 2001, al explicar el tema de la regulación de los cambios internacionales, expone las ideas que se mencionan a continuación:

---

<sup>14</sup> LLERAS DE LA FUENTE, CARLOS Y OTROS. *Interpretación y Génesis de la constitución de Colombia*, Editorial Carrera 7a. 1992, pág. 612., citado en las Providencias de la Sección Cuarta del 20 de mayo de 1994, exp. 5185, M.P. GUILLERMO CHAÍN LIZCANO, y recientemente en la Sentencia del 22 de febrero de 2007, exp. 14802, M.P. MARÍA INÉS ORTIZ BARBOSA.

La Constitución Política de 1991 estableció dos principios sobre la regulación de los cambios internacionales: en primer lugar, conservó la figura de la ley marco a la cual denomina ley general (C.P. arts. 150, numeral 19, literal b) y, en segundo lugar, asignó simultáneamente a la Junta Directiva del Banco de la República la calidad de autoridad cambiaria, conforme a las funciones que le asigne la ley (C.P., arts. 371 y 372). **Es necesario indicar que si bien el numeral 25 del artículo 189 de la Constitución de 1991 no le asigna expresamente al Presidente de la República la función de señalar el régimen cambiario, esta función está contemplada en el artículo 150, numeral 19, literal b) de la Carta.** (*negrilla ajena al texto*)

De esta manera, la Constitución de 1991 distribuyó las funciones que deben cumplir las tres autoridades encargadas ahora de la regulación cambiaria, como se observa en las disposiciones que se citan en seguida:

De conformidad con el literal b) del numeral 19 del artículo 150 de la Constitución, corresponde al Congreso de la República por medio de las también llamadas "ley marco", "dictar las normas generales, y señalar en ellas los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno para los siguientes efectos: (...) b) Regular el comercio exterior y señalar el cambio internacional, en concordancia con las funciones que la Constitución consagra para la Junta Directiva del Banco de la República". Igualmente le compete, mediante ley ordinaria, "Determinar la moneda legal, la convertibilidad y el alcance de su poder liberatorio, y arreglar el sistema de pesas y medidas" (C.P., art. 150-13), y "Expedir las leyes relacionadas con el Banco de la República y con las funciones que compete desempeñar a su Junta Directiva" (C.P., art. 150-22). En el artículo 371 le asigna al Banco de la República, entre otras, las funciones de regulación de la moneda, de los cambios internacionales y del crédito, la emisión de la moneda legal y la administración de las reservas internacionales, las cuales ejercerá en coordinación con la política económica general. Así mismo, en el artículo 372 le otorga a la Junta Directiva del Banco de la República el carácter de autoridad monetaria, cambiaria y crediticia, conforme a las funciones que le asigne la ley; señala también este artículo que el Congreso dictará la ley a la cual deberá ceñirse el Banco de la República para el ejercicio de sus funciones y las normas con sujeción a las cuales el Gobierno expedirá los estatutos del Banco en los que se determinen, entre otros aspectos, las reglas para la constitución de reservas, entre ellas las de estabilización cambiaria y monetaria, y el destino de los excedentes de sus utilidades.

En suma, las consideraciones que anteceden permiten colegir que en tratándose de la regulación de estas materias, es potestativo del Legislador la expedición de la "Ley Marco", en cuyas normas debe determinar las pautas generales, los criterios y objetivos que deben orientar el cumplimiento de las facultades regulatorias que el Constituyente de 1991 radicó en las autoridades administrativas ya mencionadas, no siendo propio de este tipo de leyes establecer de manera absoluta y minuciosa todos los aspectos puntuales de la regulación en

esa materia específica. Entender lo contrario, entrañaría un desconocimiento de la supremacía de las normas constitucionales y produciría un vaciamiento del contenido de la atribución que las mismas normas superiores radicaron en las autoridades administrativas anteriormente mencionadas.

Sobre tales aspectos, la Corte Constitucional, mediante sentencia C-608 del 23 de agosto de 1999, añade lo siguiente:

Lo característico de la figura contemplada por el artículo 150, numeral 19, de la Constitución Política, es la distribución de competencias, en fases distintas, en lo referente a la regulación de las materias que la norma enuncia: mientras el Congreso, mediante ley, señala reglas y criterios generales, el ejecutivo los desarrolla en concreto, en ejercicio de una función típicamente administrativa.

La Corte se ha referido al tema en los siguientes términos:

“Es fácil advertir que los asuntos objeto de las leyes marco corresponden a una realidad susceptible de permanente cambio. La regulación de estos fenómenos corre el riesgo de desactualizarse y no acomodarse a su errático curso, si carece de cierto grado de flexibilidad. La técnica en comento combina el momento de necesaria estabilidad y generalidad, estrictamente ligado a la filosofía que debe animar a la actuación del Estado en la materia y que lo suministra la ley, con el momento dinámico de ajuste coyuntural, circunstancial y de desarrollo detallado de la política general que se satisface con el decreto.

La Asamblea Nacional constituyente conservó esta modalidad de ley, adicionando a las materias objeto de las mismas que contemplaba la anterior Constitución las siguientes:

“La institución de las leyes marco, introducida en el ordenamiento constitucional colombiano con la reforma de 1968, persigue para determinadas materias, dada su complejidad y constante evolución, la colaboración de Legislativo y ejecutivo, así: el primero, señalará al gobierno las pautas generales dentro de las cuales éste último debe desarrollar en concreto su facultad reglamentaria ejecutando esos principios en una forma dinámica y de fácil modificación”. (Cfr. Corte Constitucional, Sala Plena, sentencia C-013 del 21 de enero de 1993. MP Dr. EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ).

“La expedición de toda ley marco implica entonces una distribución de poderes y facultades legislativas entre el Congreso de la República y el gobierno nacional. En efecto, el Congreso consagra los preceptos generales y el Presidente expide los denominados decretos ejecutivos, destinados a reglamentar, en forma por demás amplia, los asuntos a que se refiere la ley, decretos éstos que, por cierto, no tienen la misma jerarquía de la ley de la cual se derivan, pese a tener su misma generalidad y obligatoriedad”. (Cfr. Corte Constitucional, Sala Plena, sentencia C-133 del 1° de abril de 1993. MP Dr. VLADIMIRO NARANJO MESA).

“[...] ha de precisarse que los decretos que expide el Presidente de la República en desarrollo de las leyes marco previstas en el artículo 150, numeral 19, no gozan, como lo afirman los demandantes, de fuerza material de ley. Ellos tienen por límite el texto de la correspondiente ley general, que fija pautas y criterios al ejecutivo, y no pueden modificarla ni cambiar las reglas que establece. Son decretos típicamente administrativos, y más exactamente reglamentarios, aunque con un ámbito más amplio que el señalado en la Constitución para los decretos expedidos en desarrollo del artículo 189, numeral 11 de la Constitución.”

Así como el legislador tiene supuestos normativos limitativos para regular en detalle el régimen jurídico aplicable a las operaciones de cambio internacional, el Presidente de la República, a pesar de tener la facultad para desarrollar de manera amplia las leyes marco que tratan del régimen de cambios internacionales, de conformidad las regulaciones que expida la Junta Directiva del Banco de la República, no está constitucionalmente habilitado para irrumpir en aquellos campos de la regulación que el artículo 150 de la Constitución reserva al legislador.

### **3.2.- Antecedentes y naturaleza del Decreto demandado**

Descrito como queda el esquema normativo referido a estas materias, importa destacar ahora que por virtud de lo dispuesto en el Decreto demandado, se introdujeron algunas modificaciones puntuales al régimen de cambios internacionales regulado por el Decreto 2080 de 2000, *“Por el cual se expide el Régimen General de Inversiones de capital del exterior en Colombia y de capital colombiano en el exterior”*, dictado con fundamento en las disposiciones generales contenidas en las Leyes Marco 9ª de 1991 y 31 de 1992.

Con respecto a los antecedentes del acto administrativo cuestionado, debe tenerse en cuenta, tal como consta en el Documento CONPES 3221 del 21 de abril de 2003, que el Departamento Nacional de Planeación, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, el Ministerio de Industria, Comercio y Turismo y el Banco de la República, sometieron a consideración del Consejo Nacional de Política Económica y Social, el proyecto de Decreto que habría de convertirse en el Decreto 1844 de 2003, con el objeto de introducir algunas modificaciones al régimen de cambios internacionales en cinco aspectos puntuales, a saber: la implementación del registro automático para inversiones en divisas; autorizar la realización de inversiones por medio de fiducias mercantiles; la aclaración del

régimen especial de inversiones en el sector de hidrocarburos; la reglamentación de aspectos relacionados con el registro de las inversiones suplementarias al capital asignado a las sucursales; y por último, la determinación de responsabilidades en el registro de la inversión, todo lo anterior de conformidad con lo dispuesto por el artículo 5° de la Ley 9ª de 1991, en donde se establece que la adopción de tales modificaciones requiere del concepto favorable del CONPES para su realización.

En las motivaciones de la iniciativa antes mencionada, se puso de presente el interés manifiesto del Gobierno Nacional de restringir la realización de transacciones ilícitas, tratando de mantener, en todo caso, la agilidad en las operaciones de cambio internacional. En ese orden de ideas, el ejecutivo estimó necesario consagrar un régimen de responsabilidad solidaria para cobijar en él, además de los inversionistas, a sus representantes y apoderados y a las empresas receptoras de las operaciones de cambio internacional.

Tras evaluar la conveniencia de dicha propuesta, el mencionado Consejo emitió su concepto favorable, basándose en las justificaciones y razonamientos expuestos por el Gobierno Nacional, dando paso a la expedición del acto administrativo cuya legalidad se cuestiona en este proceso.

Bajo los parámetros enunciados, es del caso mencionar que la Sección Cuarta del Consejo de Estado, en su sentencia de fecha 24 de octubre de 2007, Radicación N° 11001-03-27-000-2005-00031-00 (15533), Consejera Ponente Dra. LIGIA LÓPEZ DÍAZ, fue enfática en precisar que el Decreto 1844 de 2003 no era propiamente fruto del ejercicio de la potestad reglamentaria que el numeral 11 del artículo 189 de la Carta Política asigna al Presidente de la República, sino del ejercicio de una función administrativa distinta, mucho más amplia que ésta, cuyos alcances se encuentran delimitados por la preceptiva constitucional ya enunciada, por la ley marco dictada por el Congreso de la República en materia de cambios internacionales y por las regulaciones adoptadas por la Junta Directiva del Banco de la República, orientadas a la concreción y desarrollo de la normatividad jurídica que ha de regir el desarrollo de las operaciones cambiarias.<sup>15</sup>

---

<sup>15</sup> En ese mismo sentido se ha pronunciado la Sección Primera de esta Corporación, al analizar la potestad reguladora del Gobierno Nacional en materia aduanera, argumentos que puedan aplicarse también en cuanto al régimen cambiario. Consejo de Estado Sección Primera, Sentencia del 17 de septiembre de 2004, exp. 8624, M.P. Rafael E. Ostau de Lafont Planeta.



En suma, la naturaleza jurídica del Decreto acusado, es la de un **decreto reglamentario de una ley marco** y como consecuencia de ello, no resulta atinado afirmar que al expedirlo, el Presidente de la República haya ejercido la facultad reglamentaria prevista en el artículo 189 numeral 11 de la Carta, referido, como bien se sabe, a la expedición de **decretos reglamentarios de leyes ordinarias**.

No sobra añadir a lo anterior, que el Decreto parcialmente demandado se sustentó jurídicamente en el artículo 189 numeral 11 de la Carta y en los artículos 15 de Ley 9ª de 1991, *“Por la cual se dictan normas generales a las que deberá sujetarse el Gobierno Nacional para regular los cambios internacionales y se adoptan medidas complementarias”*, y 59 de la Ley 31 de 1992, aclaratoria de la anterior, las cuales fueron expedidas por el Congreso de la República en ejercicio de las atribuciones previstas por el numeral 19 del artículo 150 de la Constitución Política.<sup>16</sup> Las normas legales en comento son del siguiente tenor:

**“Ley 9ª de 1992.- Artículo 15.- Régimen de inversiones.** El régimen general de la inversión de capitales del exterior en el país y de las inversiones colombianas en el exterior será fijado por el Gobierno Nacional. En desarrollo de esta función se señalarán las modalidades, la destinación, forma de aprobación y las condiciones generales de esas inversiones.

Efectuada una inversión de capitales del exterior en el país en debida forma, el inversionista tendrá derecho para remitir al exterior las utilidades provenientes de la inversión y para reembolsar el capital invertido y las ganancias de capital, con sujeción a los límites y condiciones que señale el Gobierno Nacional.

Mediante normas de carácter general se podrán establecer regímenes excepcionales de acuerdo con el destino de la inversión, tales como los correspondientes a los sectores financiero, de hidrocarburos y minería.

Con excepción de aquéllos asuntos referentes a la transferencia de recursos al exterior, la inversión extranjera en Colombia, será tratada para todos los efectos de igual forma que la inversión de nacionales colombianos.

Las condiciones de reembolso de la inversión y de la remisión de utilidades legalmente vigentes en la fecha de registro de la inversión extranjera, no podrán ser cambiadas de manera que afecten desfavorablemente a los inversionistas extranjeros, salvo temporalmente cuando las reservas internacionales serán inferiores a tres meses de importaciones.

---

<sup>16</sup> Ver al respecto la sentencia C-781 de 2001 M.P. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

**Parágrafo.** Las normas que se expidan en desarrollo de este artículo no podrán conceder condiciones y otorgar tratamientos discriminatorios a los inversionistas extranjeros frente a los inversionistas privados nacionales”.

**Ley 31 de 1992.- Artículo 59. Funciones a cargo del Gobierno.** Corresponderá al Gobierno Nacional ejercer las funciones atribuidas a la Junta Monetaria en los artículos: 1.3.1.3.1., 1.3.1.3.2, 2.1.1.2.6., 2.1.1.2.7., 2.1.2.2.5., literales d) y h), 2.1.2.2.14., 2.1.2.3.1., 2.1.2.3.30., 2.4.3.2.9., 2.4.3.2.16., 2.4.5.4.3., 2.4.10.3.3. literal b), 2.4.10.3.4 y 4.2.0.4.3., literal b) del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y las siguientes previstas en la Ley 9 de 1991: artículo 4o.; artículo 6o., en lo relativo a la definición de las operaciones de cambio cuyo producto en moneda extranjera no debe ser transferido o negociado a través del Mercado Cambiario; en el parágrafo del artículo 13.; en los artículos 14 y 15; en el artículo 19, excepto la facultad de establecer el valor del reintegro mínimo de café para efectos cambiarios con sujeción al artículo 22, cuya competencia corresponde a la Junta Directiva del Banco de la República; y, en el artículo 27 en lo relativo al mercado paralelo de futuros, para determinar el precio de los productos agropecuarios”.

### **3.3.- Análisis de los cargos**

Entrando en el examen de legalidad de la norma acusada, interesa destacar que aún a pesar de que en el epígrafe del Decreto demandado el ejecutivo haya mencionado como soporte normativo de su decisión el artículo 189 numeral 11° de la Constitución, considera la Sala que el cargo referido a la supuesta violación de ese precepto constitucional no tiene ninguna vocación de prosperidad, pues es claro, como quedó expuesto en el numeral anterior, que el acto administrativo parcialmente demandado no es reglamentario de una ley ordinaria sino de una ley marco. En todo caso la errónea invocación de esa norma constitucional en el epígrafe del Decreto 1844 de 2003, no tiene en realidad ninguna incidencia práctica, pues la sola circunstancia de haberla mencionado como sustento legal, no es un vicio que afecte la validez del acto demandado, pues en últimas, el Presidente de la República sí tenía la habilitación constitucional necesaria para expedir un acto de tal naturaleza, derivada de lo dispuesto en el artículo 150 numeral 19 literal B. de nuestro estatuto fundamental, en donde, como ya se anotó, se le faculta para señalar el régimen de cambio internacional, de conformidad con la respectiva ley marco y las regulaciones que expida la Junta Directiva del Banco de la República.

Estando pues en claro que en esta materia el ejecutivo no ejercita la potestad reglamentaria de una ley ordinaria, mal puede entenderse que se haya extralimitado en el ejercicio de la misma, contrariando el artículo 189 numeral 11 de la Constitución, motivo por el cual ese cargo no está llamado a prosperar.

En lo que atañe a la supuesta violación del artículo 150 de la Carta (*exceptuando del análisis el numeral 19 literal B*), por el contrario, considera la Sala que el Presidente de la República sí incurrió en una flagrante violación del ordenamiento jurídico superior, al hacer extensivo el ámbito subjetivo de aplicación de las consecuencias derivadas del incumplimiento de la obligación de registrar las operaciones cambiarias, a los **apoderados de los inversionistas y a las empresas receptoras de la inversión extranjera**.

A juicio de la Sala, una cosa es regular las operaciones de cambio internacional y otra muy distinta es establecer o modificar el régimen de responsabilidades establecido por la ley, pues aunque es claro que el artículo 150 de la Carta establece la participación del Congreso, de la Junta Directiva del Banco de la República y del Gobierno Nacional en la regulación del régimen de cambios internacionales, esa misma facultad, aún siendo mucha más amplia de la que se consagra en el artículo 189-11 constitucional, no puede ser empleada para extender la responsabilidad solidaria en materia cambiaria, a sujetos distintos de los autorizados por el legislador.

Para la Sala es totalmente claro, que ni la Junta Directiva del Banco de la República ni el Presidente de la República, se encuentran facultados por el ordenamiento jurídico para expedir regulaciones que desborden las normas generales contenidas en la ley marco que están llamados a desarrollar, ni pueden prevalerse tampoco de la amplitud de sus potestades regulatorias para ocuparse de otros temas, ajenos y distintos de los que pueden regular mediante la expedición de actos administrativos normativos, de carácter general, impersonal y abstracto, pues la producción normativa en ese ámbito administrativo particular, necesariamente debe encorsetarse dentro las reglas generales adoptadas por el Congreso, sin que dicha circunstancia les sirva de pretexto o excusa para arrogarse la facultad de dictar normas que nada tienen que ver con el tema de los cambios internacionales. Al fin y al cabo, no puede perderse de vista, que aún a pesar de las limitaciones y restricciones que la Carta le señala al Congreso en estas materias, es propio de nuestro ordenamiento jurídico constitucional, que el

Congreso de la República “haga las leyes”, de acuerdo con la cláusula general de competencias que le otorga nuestra ley fundamental. Por ello, es al legislador y no a ninguna otra autoridad a quien corresponde regular el tema de la responsabilidad.

La temática expuesta se relaciona de manera directa con aquello que la Corte Constitucional denomina **reserva de ley**”, concepto que es explicado en la Sentencia C-530/03, del 3 de julio de 2003, en los términos que siguen:

La reserva de ley en ciertos asuntos ha sido un criterio estudiado en varias ocasiones por la jurisprudencia. La sentencia C-474 de 2003 determinó que **la Constitución radica en el Congreso la cláusula general de competencia** (CP arts 150 ords 1 y 2)<sup>17</sup>. Esto significa que en principio las reglas a las cuales se sujeta la sociedad son expedidas por el Congreso, mientras que el Presidente ejerce su potestad reglamentaria para asegurar la debida ejecución de las leyes (CP art. 189 ord 11). *(negrillas ajenas al texto)*

Este reparto general de competencias normativas entre la ley y el reglamento responde a importantes finalidades, tal y como esta Corte lo ha indicado en varias oportunidades<sup>18</sup>. Así, la sentencia C-710 de 2001, indicó que esa estructura de competencias atiende al desarrollo del principio de división de poderes y a la necesidad de que el derecho, además de ser legal, sea democráticamente legítimo (CP arts 1°, 2°, 3° y 113). La legitimidad del derecho se encuentra vinculada al principio democrático de elaboración de las leyes. Las normas que rigen una sociedad deben ser el resultado de un procedimiento en el que se garanticen en especial dos principios: el principio de soberanía popular, y el principio del pluralismo.

Conforme a lo anterior, **si un asunto no es expresamente atribuido por la Constitución a una autoridad específica, como el Gobierno, la rama judicial, los organismos de control, o las entidades territoriales, entre otros órganos estatales, se entiende que, conforme a la cláusula general de competencia, se trata de una materia que corresponde desarrollar primariamente al Legislador.** *(negrillas ajenas al texto)*

Eso no significa que la ley deba obligatoriamente agotar toda la materia, pues una cosa es que determinada temática corresponda primariamente al Legislador, en virtud de la cláusula general de competencia, y otra que se trate de un asunto que tenga reserva legal, por mandato específico de la Carta. En el primer caso, la ley no tiene que desarrollar integralmente la materia, pues puede delimitar el tema y permitir su concreción por medio de reglamentos administrativos. En cambio, si se trata de una materia que tiene

---

<sup>17</sup> Ver, entre muchas otras, las sentencias C-234 de 2002, C-1191 de 2000, C-543 de 1998, C-568 de 1997, C-473 de 1997, C-398 de 1995 y C-417 de 1992.

<sup>18</sup> Ver, entre otras, las sentencias C-234 de 2002 y C-710 de 2001.

reserva legal, entonces corresponde exclusivamente al Legislador desarrollarla<sup>19</sup>.

Además, esta Corte ha precisado que *“la extensión del campo para ejercer la potestad reglamentaria no la traza de manera subjetiva y caprichosa el Presidente de la República, sino que la determina el Congreso de la República al dictar la ley, pues a mayor precisión y detalle se restringirá el ámbito propio del reglamento y, a mayor generalidad y falta de éstos, aumentará la potestad reglamentaria”*<sup>20</sup>. Sin embargo, lo que no puede el Legislador es atribuir integralmente la reglamentación de la materia al Gobierno, pues el Congreso se estaría desprendiendo de una competencia que la Carta le ha atribuido. Por ello este Tribunal ha señalado que el desarrollo de la potestad reglamentaria por el Gobierno exige que la ley haya configurado previamente una regulación básica o materialidad legislativa, a partir de la cual, el Gobierno puede ejercer la función de reglamentar la ley con miras a su debida aplicación, que es de naturaleza administrativa, y está entonces sujeta a la ley. Y es que si el Legislador no define esa materialidad legislativa, estaría delegando en el Gobierno lo que la Constitución ha querido que no sea materia de reglamento sino de ley. El *“requisito fundamental que supone la potestad reglamentaria”*, ha dicho esta Corte, es *“la existencia previa de un contenido o materia legal por reglamentar”*<sup>21</sup>. Por ello no puede admitirse que en este caso se trate del ejercicio de la potestad reglamentaria.

Al amparo de los anteriores criterios, considera la Sala que si bien podía el Presidente de la República precisar el régimen que conforme a la ley corresponde a las firmas inversionistas extranjeras, lo cierto es que, en ejercicio de la facultad que le atribuye el artículo 150 numeral 19 literal b) de la Constitución y que le permiten desarrollar las normas generales contenidas en las Leyes 9ª de 1991 y 31 de 1992, no podía ocuparse de extender dicha responsabilidad a los apoderados y a las empresas receptoras de la inversión, por tratarse de una materia que al no haberle sido confiada por el ordenamiento constitucional, debe entenderse que corresponde al dominio de la ley. Expresado en otros términos, dicha materia cabe dentro de aquello que la jurisprudencia constitucional denomina **“reserva de ley”**.

Así las cosas, si bien la sentencia dictada por la Sección Cuarta de esta Corporación determinó que el inciso demandado no era contrario al artículo 150 numeral 19 literal b), la Sala considera que el Presidente de la República, al extender en el Decreto 1844 de 2003 la responsabilidad solidaria a los apoderados

---

<sup>19</sup> Sentencia C-570 de 1997, consideración VI.4.2. Ver también, entre otras, la sentencia C-1191 de 2001. Fundamento 39.

<sup>20</sup> Sentencia C-508 de 2002. Fundamento 4.6.

<sup>21</sup> Sentencia C-290 de 1997, Consideración Quinta.

del inversionista y a las empresas receptoras de la inversión, violó de manera flagrante el inciso primero del artículo 150 de la Carta, en donde de manera perentoria se prescribe que **“Corresponde al Congreso hacer las leyes. [...]”**, en consonancia con las demás normas que seguidamente se comentan en cuanto a su alcance y que igualmente resultan transgredidas.

En este orden, aun cuando la obligación referida al registro de las operaciones cambiarias en el Banco de la República corresponde a una exigencia de carácter administrativo y el Ejecutivo podía pronunciarse sobre ella, en la leyes marco desarrolladas por la norma acusada, no se observa ni se encuentra regla o atribución alguna de la cual pueda derivarse la potestad de regular lo concerniente a la responsabilidad solidaria de los apoderados del inversionista extranjero y de las empresas receptoras de la inversión, con lo cual igualmente se desborda la función normativa del Gobierno Nacional con respecto a las citadas leyes, con fundamento en lo dispuesto por el artículo 1568 del C.C.C.<sup>22</sup>, cuando determina que la solidaridad solo puede configurarse mediante la Convención, el Testamento o la Ley, ninguna de cuyas fuentes se cumple en este asunto.

Agrega la Sala que la relación jurídica entre el inversionista extranjero y su apoderado constituye, a la luz del Ordenamiento Jurídico Colombiano, un Mandato de naturaleza Civil, por cuanto al referirse a la inscripción de la inversión en el Banco de la República, tal encomienda queda comprendida en lo dispuesto por el artículo 2144 del C.C.C., en donde al hacerse mención al tema de la extensión de las reglas del mandato a las profesiones y carreras, se establece que los servicios de las profesiones y carreras que suponen largos estudios, o a que está unida la facultad de representar y obligar a otra persona, respecto de terceros, se sujetan a las reglas del mandato”, modalidad contractual que se rige por los artículos 2142 y siguientes del mismo Código; pero el mandato también puede ser comercial cuando, según el artículo 1262 del Código de Comercio, se constituye para celebrar o ejecutar uno o más actos de comercio por cuenta de otro.

---

<sup>22</sup> ARTICULO 1568. <DEFINICION DE OBLIGACIONES SOLIDARIAS>. En general cuando se ha contraído por muchas personas o para con muchas la obligación de una cosa divisible, cada uno de los deudores, en el primer caso, es obligado solamente a su parte o cuota en la deuda, y cada uno de los acreedores, en el segundo, sólo tiene derecho para demandar su parte o cuota en el crédito.

Pero en virtud de la convención, del testamento o de la ley puede exigirse a cada uno de los deudores o por cada uno de los acreedores el total de la deuda, y entonces la obligación es solidaria o in solidum.

La solidaridad debe ser expresamente declarada en todos los casos en que no la establece la ley.

Pues bien, para complementar lo expuesto, en ninguna de tales regulaciones se dispone expresamente la solidaridad entre Mandante y Mandatario, sin perjuicio de que se estipulen reglas relativas a la responsabilidad de cada uno de ellos frente al eventual incumplimiento del contrato, razones estas que, por demás, reafirman que el acto acusado no solo excedió la leyes marco desarrolladas, sino que igualmente termina transgrediendo las disposiciones aludidas, especialmente las de carácter Civil.

Correlativamente, la Sala acoge lo expuesto en el proyecto inicial en relación con las empresas receptoras de la inversión, *“...a las que se extiende la responsabilidad solidaria que establece el aparte demandado del artículo 5 del decreto 1844 de 2003, pues estas no solo no tienen la obligación de realizar el registro, sino que, como lo ha señalado esta Sala, no puede presumirse que la sociedad receptora representa los intereses de sus socios en cuanto a su inversión de capital del extranjero en ella, pues ‘el solo hecho de tener intereses económicos comunes<sup>23</sup> en virtud de la inversión anotada no le imprime esa condición<sup>24</sup>, máxime considerando que las normas legales que regulan el régimen de cambio internacional tampoco se la atribuyen.*

*“En consecuencia, al extender a la empresa receptora de la inversión la solidaridad por el incumplimiento de la obligación de registro, el Gobierno vulneró los límites dentro de los cuales le fue dado reglamentar la Ley 9 de 1991”.*

De otra parte, esta Corporación estima que la presunta violación del Artículo 31 del Decreto 1092 de 1996, no se concreta en el asunto bajo examen, pues si bien es cierto que en esa norma se hace expresa referencia a la responsabilidad solidaria que incumbe a quienes autoricen o ejecuten actos violatorios de las normas cambiarias u omitan el cumplimiento de las mismas, el artículo 1° del mismo Decreto, al definir su ámbito de aplicación, determina de manera diáfana que *“Las disposiciones del presente Decreto se aplicarán para la determinación y sanción de las infracciones al Régimen Cambiario, cuya vigilancia y control corresponde por competencia a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales”,*

---

<sup>23</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Sentencia del 23 de agosto de 2007, Consejero Ponente: Rafael E. Ostau De Lafont Pianeta. Expediente número 2003-00126.

<sup>24</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Sentencia del 23 de agosto de 2007, Consejero Ponente: Rafael E. Ostau De Lafont Pianeta. Expediente número 2003-00126.

mas no aquellas cuya vigilancia y control corresponde a otras autoridades. En tal virtud, si bien en el precitado artículo 31 no se hace referencia a los apoderados de los inversionistas ni a las empresas receptoras de la inversión, no puede tenerse como violada dicha disposición

Frente al argumento esgrimido por las entidades demandadas en el sentido de que el Artículo 482 del Código de Comercio, constituye uno de los soportes jurídicos que avalan la extensión de la responsabilidad a los sujetos anteriormente mencionados, debe tenerse en cuenta que si bien en ese artículo el legislador extraordinario estableció una responsabilidad solidaria en cabeza de *“Quienes actúen a nombre y representación de personas extranjeras”* frente a las obligaciones que éstas contraigan en Colombia, no puede perderse de vista que el mencionado artículo se está refiriendo de manera inequívoca a aquellos representantes que dejen de *“dar cumplimiento a las normas del presente Título”*, es decir, a las disposiciones contenidas en el Libro II, Título VIII del Decreto Ley 410 de 1971 (Código de Comercio), que trata de las *“DE LAS SOCIEDADES EXTRANJERAS”*, en cuyas normas nada se dispone en materia de cambios internacionales.

Las anteriores consideraciones, precisiones y salvedades expuestas, llevan a la Sala a declarar probada de manera oficiosa la excepción de cosa juzgada en lo que corresponde al cargo de la presunta violación de los artículos 29 y 150 numeral 19 literal b) de la Constitución y a Decretar la nulidad de la frase *“o apoderados y las empresas receptoras de la inversión”* contenida en el inciso segundo del artículo 5° del decreto 1844 de 2003.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

#### **F A L L A:**

**PRIMERO.-** **DECLÁRASE PROBADA** la excepción de **COSA JUZGADA**, respecto de los cargos relativos a la violación de los artículos 29 y 150 numeral 19 literal b) de la Constitución Política de Colombia, de conformidad con las consideraciones expuestas en esta providencia.



**SEGUNDO.-**        **DECLÁRASE LA NULIDAD** de la expresión “[...] o apoderados y las empresas receptoras de la inversión” contenida en el inciso segundo del artículo 5 del decreto 1844 de 2003.

**TERCERO.-**        **DENIÉGANSE** las demás súplicas de la demanda.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

Se deja constancia de que la anterior providencia fue leída, discutida y aprobada por la Sala en la sesión del día 29 de septiembre de 2011.

**MARCO ANTONIO VELILLA MORENO**  
Presidente  
Salva Voto

**MARÍA ELIZABETH GARCÍA G..**  
Salva Voto

**RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA**

**MARIA CLAUDIA ROJAS LASSO**

**MANUEL S. URUETA AYOLA**  
Conjuez

**SALVAMENTOS DE VOTO**

**SALVAMENTO DE VOTO**

REF: Expediente núm. 110010324000 2003 00432 01

**Actor: EMILIO WILS CERVANTES Y MARIA DEL PILAR ABELLA  
MANCERA**

Con el acostumbrado respeto por la Sala, comparto la decisión adoptada en cuanto a declarar la nulidad de la expresión que hacía responsables solidariamente a las empresas receptoras de la inversión, y expongo a continuación las razones por las cuales me aparté de la decisión mayoritaria en tanto declaró la nulidad de la expresión "...o apoderados...", contenida en el inciso segundo del artículo 5 del Decreto 1844 de 2003, porque, a mi juicio, el Gobierno no excedió la potestad reglamentaria, al establecer que los inversionistas y sus representantes legales o apoderados responderán solidariamente por el cumplimiento de las obligaciones de registro de que trata el citado decreto.

El artículo 5 del Decreto reglamentario 1844 de 2003, con la parte demandada en negrilla establece:

*"Artículo 5º. El artículo 15 del Decreto 2080 de 2000 quedará así:*

*Artículo 15. Representación de inversionistas de capital del exterior. Los inversionistas de capital del exterior deberán nombrar un apoderado en Colombia de acuerdo a los términos previstos en la legislación colombiana.*

***Los inversionistas, sus representantes legales o apoderados y las empresas receptoras de la inversión responderán solidariamente por el cumplimiento de las obligaciones de registro de que trata el presente decreto".***

En el epígrafe del citado decreto se mencionan como fundamento las facultades constitucionales y legales, en especial las del artículo 189 numeral 11 de la

Constitución Política, el artículo 15 de la Ley 9 de 1991 y el artículo 59 de la Ley 31 de 1992.

El artículo 15 de la Ley 9 de 1991 establece:

*“Artículo 15. Régimen de inversiones. El régimen general de la inversión de capitales del exterior en el país y de las inversiones colombianas en el exterior será fijado por el Gobierno Nacional. En desarrollo de esta función se señalarán las modalidades, la destinación, forma de aprobación y las condiciones generales de esas inversiones.*

*Efectuada una inversión de capitales del exterior en el país en debida forma, el inversionista tendrá derecho para remitir al exterior las utilidades provenientes de la inversión y para reembolsar el capital invertido y las ganancias de capital, con sujeción a los límites y condiciones que señale el Gobierno Nacional.*

*Mediante normas de carácter general se podrán establecer regímenes excepcionales de acuerdo con el destino de la inversión, tales como los correspondientes a los sectores financiero, de hidrocarburos y minería.*

*Con excepción de aquéllos asuntos referentes a la transferencia de recursos al exterior, la inversión extranjera en Colombia, será tratada para todos los efectos de igual forma que la inversión de nacionales colombianos.*

*Las condiciones de reembolso de la inversión y de la remisión de utilidades legalmente vigentes en la fecha de registro de la inversión extranjera, no podrán ser cambiadas de manera que afecten desfavorablemente a los inversionistas extranjeros, salvo temporalmente cuando las reservas internacionales serán inferiores a tres meses de importaciones.*

*Parágrafo. Las normas que se expidan en desarrollo de este artículo no podrán conceder condiciones y otorgar tratamientos discriminatorios a los inversionistas extranjeros frente a los inversionistas privados nacionales”.*

El artículo 59 de la ley 31 de 1992<sup>25</sup> prescribe:

---

<sup>25</sup> por la cual se dictan las normas a las que deberá sujetarse el Banco de la República para el ejercicio de sus funciones, el Gobierno para señalar el régimen de cambio internacional, para la expedición de los Estatutos del Banco y para el ejercicio de las funciones de inspección, vigilancia y control del mismo, se determinan las entidades a las cuales pasarán los Fondos de Fomento que administra el Banco y se dictan otras disposiciones.

Artículo 59. Funciones a cargo del Gobierno. *Corresponderá al Gobierno Nacional ejercer las funciones atribuidas a la Junta Monetaria en los artículos: 1.3.1.3.1., 1.3.1.3.2, 2.1.1.2.6., 2.1.1.2.7., 2.1.2.2.5., literales d) y h), 2.1.2.2.14., 2.1.2.3.1., 2.1.2.3.30., 2.4.3.2.9., 2.4.3.2.16., 2.4.5.4.3., 2.4.10.3.3. literal b), 2.4.10.3.4 y 4.2.0.4.3., literal b) del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y las siguientes previstas en la Ley 9 de 1991: artículo 4o.; artículo 6o., en lo relativo a la definición de las operaciones de cambio cuyo producto en moneda extranjera no debe ser transferido o negociado a través del Mercado Cambiario; en el párrafo del artículo 13. ; en los artículos 14 y 15; en el artículo 19., excepto la facultad de establecer el valor del reintegro mínimo de café para efectos cambiarios con sujeción al artículo 22, cuya competencia corresponde a la Junta Directiva del Banco de la República; y, en el artículo 27 en lo relativo al mercado paralelo de futuros, para determinar el precio de los productos agropecuarios”.*

La Ley 31 de 1992 estableció las normas a las que debe sujetarse el Banco de la República para el ejercicio de las funciones y dispuso en su artículo 59 que correspondía al Gobierno Nacional ejercer las previstas, entre otras, en el artículo 15 de la Ley 9 de 1991.

Por su parte, la Ley 9 de 1991 *“por la cual se dictan normas generales a las que deberá sujetarse el Gobierno Nacional para regular los cambios internacionales y se adoptan medidas complementarias”*, que se reglamenta en el decreto acusado, es una ley marco expedida con fundamento en el numeral 19 del artículo 150 de la Constitución Política<sup>26</sup>.

El Decreto 1844 de 2003, uno de cuyos artículos se demanda, al invocar como fundamento la norma antes citada, constituye el desarrollo de la facultad consagrada en el artículo 189 numeral 25 de la Carta Política, lo cual resulta relevante considerando que dicha facultad es diferente a la consagrada en el numeral 11 del mismo artículo, porque al tratarse de un decreto que reglamenta una ley marco se ejerce una potestad que, tal como lo ha sostenido la

---

<sup>26</sup> Ver al respecto la sentencia C-781 de 2001 M.P. Jaime Córdoba Triviño

jurisprudencia de esta Corporación, *“tiene un dominio propio, no residual, más amplio que el campo que le corresponde al poder reglamentario tradicional”*<sup>27</sup>.

El hecho de que en el epígrafe del Decreto se haya mencionado el numeral 11 y no el 25 del artículo 189 de la Constitución Política no afecta la validez del acto, pues como lo ha sostenido la jurisprudencia, siempre y cuando exista facultad legal o constitucional y esta esté atribuida a quien expide el acto, éste es legal, y por ello una omisión o error en el epígrafe no vician al acto *per se*<sup>28</sup>, ni modifican su naturaleza.

En este orden de ideas, en desarrollo de una ley marco, para el caso la Ley 9 de 1991, el Gobierno debe respetar las normas generales, objetivos y criterios fijados en ella, y es y con las finalidades allí previstas que el Gobierno ejerce las facultades para reglamentar el régimen general de inversiones.

La norma demandada establece la responsabilidad solidaria de los inversionistas, sus representantes legales o apoderados y las empresas receptoras de la inversión por el cumplimiento de las obligaciones de registro.

---

<sup>27</sup>Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera Bogotá, D.C., dos (2) de octubre de mil novecientos noventa y siete (1.997). Consejero ponente: Manuel Santiago Urueta Ayola. Radicación número: 4262. Ver además Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera Bogotá, D.C., primero (1o.) de junio de dos mil (2000). Consejero ponente: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo. Radicación número: 5708, entre otras.

<sup>28</sup> Ver entre otras, Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda Subsección “B” Bogotá, D.C., agosto once (11) de dos mil cinco (2005). Consejero ponente: Alejandro Ordóñez Maldonado. Radicación número: 11001-03-25-000-2001-00008-01(00008-01); Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta Bogotá, D.C., seis (6) de noviembre de mil novecientos noventa y siete (1.997). Consejera ponente: Miren de la Lombana de Magyaroff. Referencia: Expediente No. 1692; Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda Subsección “A” Bogotá, D.C., julio treinta y uno (31) de mil novecientos noventa y siete (1997). Consejera ponente: Dolly Pedraza de Arenas. Referencia: Expediente No.12964

La obligación de registro a su vez, es una obligación para con la administración y no una obligación de carácter civil a la que serían aplicables los artículos 1568, 2142 y 2180 del C.C. ni de índole mercantil a la que podría aplicarse el artículo 825 del Co. de Co. Por lo anterior esa obligación puede regirse por normas diferentes y no cabe comparar la legalidad de éstas con las previsiones de los códigos que regulan las relaciones civiles y comerciales.

No obstante, la relación entre el Derecho Económico al que pertenecen las normas cambiarias y el Derecho Comercial, permitiría aplicar por analogía el artículo 825 del Co. de Co., precisando, como lo hace el citado artículo, que la solidaridad allí prevista se predica de los obligados que, en este caso, son el “inversionista de capital del exterior, o quien represente sus intereses, de conformidad con el del Decreto 1844 de 2003 que modificó el artículo 8º del Decreto 2080 de 2000.

Adicionalmente, los antecedentes sobre la responsabilidad de los apoderados y representantes del inversionista extranjero, indican que la misma obedeció, entre otras consideraciones (i) a la corta caducidad, de la acción cambiaria; (ii) al hecho de que normalmente cuando las autoridades iban a buscar al inversionista no existía un responsable, pues los apoderados no conocían al inversionista, su trayectoria, el origen de los dineros y a que (ii) Mientras los sistemas de comunicación modernos son cada vez más rápidos, las normas del Código de Procedimiento Civil remiten a procedimientos absolutamente paquidérmicos ya que la notificación a sociedades o personas extranjeras debe hacerse a través del Ministerio de Relaciones Exteriores y consulados en el exterior, y considerando que la caducidad se fijó en dos años eso era imposible.

La medida buscaba “*restringir la posibilidad de realizar transacciones cambiarias ilícitas*”<sup>29</sup>, de manera que la existencia de la responsabilidad solidaria de los apoderados y representantes era necesaria para evitar la fragilidad en cuanto a la licitud de los capitales que ingresan al país, y no puede asimilarse a la responsabilidad normal de los apoderados con sus clientes.

Debe además considerarse que si de conformidad con el artículo 482 del Código de Comercio, quienes actúen en nombre y representación de sociedades extranjeras que quieran desarrollar negocios en el país responden solidariamente con ellas de las obligaciones que contraigan en Colombia, no habría razón para que el apoderado o representante de un inversionista extranjero tuviera una responsabilidad inferior por el cumplimiento del requisito de registro de la inversión ya que es el llamado a establecer que el capital que representa ingresa legítimamente al país.

Así las cosas, dentro de la potestad reglamentaria de las leyes marco, el Gobierno podía establecer la responsabilidad solidaria de los obligados a efectuar el registro de las inversiones de capital del extranjero, esto es: “[e]l inversionista de capital del exterior, o quien represente sus intereses”<sup>30</sup> y el apoderado sin duda representa los intereses del inversionista.

Al respecto acojo igualmente los argumentos de la sentencia del 24 de octubre de 2007 (Radicación N° 11001-03-27-000-2005-00031-00(15533), Consejera Ponente Ligia López Díaz) donde no se declaró la nulidad de la norma aquí cuestionada a saber:

---

<sup>29</sup> Documento CONPES 3221 de 2003

<sup>30</sup> artículo 8 del Decreto 2080 de 2000 modificado por el artículo 4 del decreto 1844 de 2003

*“En cuanto a las competencias específicas del Gobierno Nacional relacionadas con la regulación del régimen cambiario, se insiste en que éstas derivan del literal b) del numeral 19 del artículo 150 de la Constitución Política, según el cual:*

*“Artículo 150. Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones:*

*(...)*

*19. Dictar las normas generales, y señalar en ellas los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno para los siguientes efectos:*

*(...)*

*b). Regular el comercio exterior y señalar el régimen de cambio internacional, en concordancia con las funciones que la Constitución consagra para la Junta Directiva del Banco de la República.”*

*Los Decretos del Gobierno Nacional que se dictan en desarrollo de la ley marco proferida por el Congreso de la República, no corresponden al ejercicio de su potestad reglamentaria asignada en el numeral 11 del artículo 189 de la Carta Política. Se trata de una función administrativa más amplia, en la medida que le atribuye una facultad reguladora que desarrolla las pautas generales fijadas por el legislador con la finalidad de concretar la normatividad jurídica de los cambios internacionales.<sup>31</sup>*

*El Gobierno expide una regulación que debe sujetarse a la Constitución y a lo dispuesto por el Congreso en la ley marco correspondiente, en concordancia con las competencias de la Junta Directiva del Banco de la República. Pero, como ha señalado la jurisprudencia constitucional,<sup>32</sup> en este campo las competencias del Congreso son muy precisas y limitadas a indicar las pautas generales del régimen de cambios, sin que pueda sobrepasar ese límite, porque es al Presidente de la República a quien le corresponde desarrollar dicho marco.*

*En el caso concreto, el Gobierno Nacional a través de las normas acusadas reguló el régimen de inversiones de capital del exterior en Colombia y del capital colombiano en el exterior y señaló la obligación de registro ante el Banco de la República, precisando que su incumplimiento se consideraría una infracción cambiaria. Con esta actuación, el Presidente no usurpó funciones privativas del Congreso de la República.*

*Dentro de los objetivos del régimen cambiario señalados por el Congreso en la Ley 9ª de 1991 figuran en su artículo 2º:*

*“c) Facilitar el desarrollo de las transacciones corrientes con el exterior y establecer los mecanismos de control y supervisión adecuados;*

*(...)*

*e) Aplicar controles adecuados a los movimientos de capital;”*

---

<sup>31</sup> En ese sentido se ha pronunciado la Sección Primera de esta Corporación, al analizar la potestad reguladora del Gobierno Nacional en materia aduanera, argumentos que puedan aplicarse también en cuanto al régimen cambiario. Consejo de Estado Sección Primera, Sentencia del 17 de septiembre de 2004, exp. 8624, M.P. Rafael E. Ostau de Lafont Planeta.

<sup>32</sup> Al respecto, la Corte Constitucional se ha pronunciado en las sentencias C-140 del 28 de febrero de 2007, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra y la C-339 del 9 de mayo de 2007, M.P. Nilson Pinilla Pinilla.



*Las disposiciones acusadas hacen parte del régimen de cambios internacionales que le corresponde señalar al Gobierno Nacional con sujeción a la Ley Marco dictada por el Congreso de la República, de acuerdo con lo dispuesto por el literal b) del numeral 19 del artículo 150 de la Constitución Política. Con ellas se desarrollan los objetivos previstos por el Congreso de establecer adecuados mecanismos de control a las transacciones con el exterior y a los movimientos de capital.*

*Por las mismas razones, también el Presidente de la República es competente para señalar una responsabilidad solidaria por el cumplimiento de las obligaciones de registro que se establecen en el Decreto 2080 del 18 de octubre de 2000, modificado por el Decreto 1844 del 2 de julio de 2003.*

Finalmente, resulta lamentable que la anulación de la responsabilidad solidaria de los apoderados de los inversionistas de capital del exterior va a hacer más fácil que las sociedades deban constituirse como sociedades extranjeras en Colombia y acudan a un apoderado para no tener responsabilidades en el país, con lo cual las posibilidades del lavado de activos se multiplican y con ellas las de financiación del terrorismo, con el consecuente daño que esto conlleva para un país donde el miedo sigue impidiendo el pleno goce de los derechos fundamentales y en la actualidad se lavan alrededor de US\$8.000 millones cada año, lo que representa el 3% del Producto Interno Bruto (PIB)<sup>33</sup>.

Ante esta perspectiva, no alcanzo a entender cómo los profesionales del derecho, ven disminuida su responsabilidad por negligencia en la escogencia de sus clientes, en una época donde proliferan las sociedades de papel y toda clase de artificios para consumir oscuros propósitos ya no de delincuentes individuales, sino de organizaciones sumamente estructuradas, que los apoderados no pueden representar con ligereza.

---

<sup>33</sup> Afirmación que, con base en la información de la Unidad de Información y Análisis Financiero (Uiaf) del Ministerio de Hacienda, realizó la Fiscal General de la Nación Viviane Morales durante la instalación de la versión XI del Congreso de Riesgo de Lavado de Activos, que se realizó en Cartagena, en el mes de julio de 2011.  
[http://rse.larepublica.com.co/archivos/FINANZAS/2011-07-29/el-lavado-de-activos-representa-3-del-pib\\_134195.php](http://rse.larepublica.com.co/archivos/FINANZAS/2011-07-29/el-lavado-de-activos-representa-3-del-pib_134195.php)

*Fecha ut supra*

**MARCO ANTONIO VELILLA MORENO**

**Consejero**

**SALVAMENTO DE VOTO**

**REF: Expediente núm. 2003-00432-01.  
Actores: EMILIO WILL S CERVANTES y  
MARIA DEL PILAR ABELLA MANCERA.**

Con el respeto debido por la opinión mayoritaria de la Sala, me he separado de la anterior decisión por las mismas razones expresadas en su salvamento de voto por el señor Consejero doctor Marco Antonio Velilla Moreno, al cual, con su venia, adhiero.

**Fecha ut supra,**

**MARIA ELIZABETH GARCIA GONZALEZ  
Consejera**