

12 diciembre de 2013

Honorables Magistrados

Sección Primera

Consejo de Estado

República de Colombia



Ref: Demanda de nulidad simple contra la Circular externa Nro 005 de 2012, y la Circular externa Nro 011 de la Superintendencia de Industria y Comercio proferidas el 27 de enero y el 23 de marzo de 2012, respectivamente, mediante los cuales la entidad fija criterios para la exhibición de cigarrillos dirigida a propietarios y administradores de establecimientos de comercio donde se venda tabaco y sus derivados como los cigarrillos (tiendas, minimercados, licorerías y grandes almacenes)

Nosotras, Marian Lorena Ibarra Ávila, Esperanza Cerón-Villaquiran y Lilibiana Andrea Ávila, ciudadanas colombianas presentamos demanda de nulidad simple en contra de la Circular externa No. 005 del 27 de enero de 2012, mediante la cual se adiciona “el numeral 2.1.2.4.1 al Capítulo Segundo del Título II de la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio”; y la Circular externa No. 011 del 23 de marzo de 2012, mediante la cual se modifica “el numeral 2.1.2.4.1 literal c) al Capítulo Segundo del Título II de la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio”.

Para fundamentar la presente acción de nulidad, identificaremos con precisión cuáles son las pretensiones de esta acción (I); transcribiremos los actos cuya ilegalidad demandamos (II); sustentaremos la competencia del honorable Consejo de Estado para conocer de la presente acción (III); las normas violadas por los actos administrativos cuya ilegalidad se demanda (IV); los cargos en concreto que se elevan contra los actos administrativos demandados, así como los fundamentos de derecho en los que se apoya (V); sustentaremos además las razones por las cuales procede la suspensión provisional de los actos administrativos demandados (VI); indicaremos las pruebas que aportamos al proceso en calidad de anexos (VII) y finalmente, reiteraremos las solicitudes (VIII).

I. PRETENSIONES

La presente acción pretende obtener la nulidad de la Circular 005 y 0011 proferidas por la Superintendencia de Industria y Comercio (en adelante SIC o Superintendencia), actos administrativo a través de los cuales se toman medidas relativas a la exhibición del tabaco y sus derivados como los cigarrillos en establecimientos de comercio. La razón de esta petición es que estas medidas vulneran la Ley 1335 de 2009 y el Convenio Marco para el Control del Tabaco (en adelante el CMCT o el Convenio Marco) suscrito, ratificado e incorporado como legislación en Colombia a través Ley 1109 de 2006 en relación con la prohibición absoluta a toda forma de promoción y propaganda de productos de tabaco y sus derivados, que se incluye la exhibición y visibilidad de productos de tabaco en los puntos de venta.

Cabe anotar que la ratificación del Convenio, así como la expedición de la legislación nacional que lo incorpora y desarrolla, fue motivada por el interés del Estado colombiano de *“reducir de manera continua y sustancial la prevalencia del consumo de tabaco y la exposición al humo de tabaco”*¹. Pese a la prohibición legal de toda forma de publicidad y propaganda del tabaco y sus productos derivados, la Superintendencia de Industria y Comercio, a través de las Circulares 005 y 011 promueve la exhibición de productos de tabaco, trasgrediendo las disposiciones contempladas en la ley 1135 de 2009 y 1106 de 2006, así como los compromisos asumidos por el Estado colombiano en materia de protección a la salud.

A continuación presentamos nuestras pretensiones:

1. Que se declare la nulidad de la Circular externa Nro. 005 de 2012, proferida el 27 de enero, por la Superintendencia de Industria y Comercio.
2. Que se declare la nulidad de la Circular externa Nro. 011 de la Superintendencia de Industria y Comercio proferida el 23 de marzo de 2012.
3. Que se decrete la suspensión provisional de la Circular externa Nro. 005 de 2012, y la Circular externa Nro. 011 de la Superintendencia de Industria y Comercio.

¹ Artículo 3. Objetivos consagradas en la Ley 1335 de 2009

II. LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS ACUSADOS

Superintendencia de Industria y Comercio

CIRCULAR EXTERNA NÚMERO 005 DE 2012

(enero 27)

Bogotá, D. C., 27 de enero de 2012

Para: PROPIETARIOS Y ADMINISTRADORES DE ESTABLECIMIENTOS DE COMERCIO DONDE SE VENDA TABACO Y SUS DERIVADOS COMO LOS CIGARRILLOS (TIENDAS, MINIMERCADOS, LICORERAS Y GRANDES ALMACENES).

Asunto: Adicionar el numeral 2.1.2.4.1 al Capítulo Segundo del Título II de la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio.

1. Objeto

Impartir instrucciones a los propietarios y administradores de establecimientos de comercio donde se venda tabaco y sus derivados como los cigarrillos, para lograr la observancia de las disposiciones sobre protección al consumidor, en especial las relativas a la prohibición de la publicidad de tales productos.

2. Fundamento legal

El artículo 78 de la Constitución Política establece que la ley regulará el control de calidad de los bienes y servicios ofrecidos y prestados a la comunidad, así como la información que debe suministrarse al público en su comercialización.

Los numerales 22 y 61 del artículo 1º del Decreto 4886 de 2011 atribuyen a la Superintendencia de Industria y Comercio las funciones de velar por la observancia de las disposiciones sobre protección al consumidor, así como instruir a sus destinatarios sobre la manera como deben cumplirse tales normas, fijar los criterios que faciliten su cumplimiento y señalar los procedimientos para su cabal aplicación.

Mediante la Ley 1109 de 2006 el Congreso de la República aprobó el Convenio Marco de la OMS para el control del tabaco por Colombia, cuya exequibilidad fue declarada por la Corte Constitucional en la Sentencia C-665 de 2007. En el preámbulo del Convenio, las partes se declararon “[s]eríamente preocupadas por el impacto de todas las formas de publicidad, promoción y patrocinio encaminadas a estimular el consumo

de productos de tabaco", por lo que reconocieron, previa definición de ciertos conceptos¹ entre otras cosas, "que una prohibición total de la publicidad, la promoción y el patrocinio reduciría el consumo de productos de tabaco" (artículo 13, numeral 1).

Posteriormente fue expedida la Ley 1335 de 2009, la cual regula el consumo, la venta, la publicidad y la promoción de los cigarrillos, el tabaco y sus derivados, con el propósito de prevenir daños a los menores de edad y la población no fumadora, y estipuló políticas públicas para la prevención del consumo del tabaco y el abandono de la dependencia del fumador.

Esta Ley 1335 establece, entre otras disposiciones, las relativas a la venta de productos de tabaco a menores de edad (Capítulo I, artículos 2º-5º), las relacionadas con la publicidad, empaquetado y etiquetado del tabaco y sus derivados (Capítulo III, artículos 13-15) y las concernientes a la prohibición de acciones de promoción y patrocinio (Capítulo IV, artículos 16 y 17).

El artículo 34 de la Ley 1335 dispone que es competencia de la Superintendencia de Industria y Comercio "hacer la verificación y control" de las normas establecidas en el artículo 13 y siguientes de esta ley.

Mediante la Resolución número 3961 de 2009 del Ministerio de la Protección Social se reglamentó el artículo 13 de la mencionada Ley 1335, estableciendo los requisitos del empaquetado y etiquetado del tabaco y sus derivados.

En observancia de las disposiciones antes citadas, se hace necesario que esta Superintendencia establezca unos criterios mínimos sobre la manera de exhibición al público del tabaco y sus derivados como los cigarrillos, para prevenir que se pueda constituir en una forma de publicidad. Estos criterios deberán ser observados por los establecimientos de comercio que ponen a la venta de los consumidores dichos productos.

3. Instructivo

Adicionar el numeral 2.1.2.4.1 al Capítulo Segundo del Título II de la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio, el cual quedará así:

"2.1.2.4.1 Exhibición del tabaco y sus derivados como los cigarrillos en establecimientos de comercio

En concordancia con lo dispuesto en las Leyes 1109 de 2006 y 1335 de 2009 y en la Resolución número 3961 de 2009 del Ministerio de la Protección Social y las normas que las modifiquen o sustituyan, la exhibición de productos de tabaco y sus derivados como el cigarrillo, en los establecimientos de comercio para venta al público, tales como tiendas, minimercados, licorerías y grandes almacenes, deberá observar los siguientes criterios:

a) De conformidad con lo dispuesto en el literal b) del artículo 16 de la Ley 1109 de 2006 y el párrafo 3° del artículo 2° de la Ley 1335 de 2009, el tabaco y sus derivados como el cigarrillo para la venta no pueden ser directamente accesibles por el público consumidor.

Se hace necesario que el producto se encuentre detrás del mostrador o caja registradora del establecimiento donde no esté a libre disposición del público y no pueda ser manipulado. Está prohibido el denominado "autoservicio" para la adquisición de tabaco y sus derivados como los cigarrillos, donde el consumidor escoge, toma y paga en caja registradora los productos;

b) La exhibición de pacas, cajetillas y cartones de cigarrillos y en general todos los empaques de tabaco y sus derivados en vitrinas o mostradores y en el punto de venta de los establecimientos de comercio debe efectuarse de manera tal que se revele plenamente la totalidad de la cara principal del empaque, de acuerdo con la definición del artículo 2° de la Resolución número 3961 de 2009 del Ministerio de la Protección Social, por ser el área donde se ubican las advertencias sanitarias, las cuales deben ser completamente visibles al público de manera permanente, sin ser obstruidas, disimuladas, veladas o susceptibles de ser separadas;

c) La exhibición del producto en el mostrador o estante destinado para tal efecto, debe implementarse de manera tal que los empaques de tabaco y sus derivados y las diferentes cajetillas de cigarrillos se encuentren organizados en hileras uno detrás del otro, clasificados por referencia de marca, sin que se presente la situación de que el público perciba dos referencias de marca repetidas por producto puesto a la vista. Se considera referencias de marca distintas las presentaciones de 10 y 20 unidades.

Parágrafo. Teniendo en cuenta que los propietarios de los establecimientos de comercio tienen la opción de distribuir cualquier marca de cigarrillos que actualmente se produzca o importe al país, el mostrador o estante debe estar acondicionado de manera tal que disponga del espacio para

exhibir todas aquellas marcas que vende, sin otorgar espacios exclusivos a ninguna de ellas. En caso de que el establecimiento de comercio cuente con más de una caja registradora, podrá tener máximo un mostrador por cada caja registradora;

d) Se encuentra prohibida la exhibición de cajetillas de cigarrillos y empaques de tabaco o sus derivados en vitrinas exteriores de los establecimientos de comercio.

4. *Vigencia.* La presente circular externa entrará en vigor pasados tres meses contados a partir de su publicación en el **Diario Oficial**.

Atentamente,

El Superintendente de Industria y Comercio,

José Miguel de la Calle Restrepo

Superintendencia de Industria y Comercio

CIRCULAR EXTERNA NÚMERO 011 DE 2012

(marzo 23)

Modifica el numeral 2.1.2.4.1 literal c) al Capítulo Segundo del Título II de la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio, el cual quedará así:

c) La exhibición de las cajetillas de cigarrillos que se haga en cada establecimiento de comercio, debe implementarse de manera tal que solo sea visible al consumidor final una referencia de marca de cada producto disponible para la venta, salvo lo indicado en los parágrafos dispuestos a continuación. Cualquier repetición de exhibición de referencias de marca en el mismo establecimiento de comercio, entenderá como promoción y se sancionará en los términos de la ley 1335 de 2009.

Parágrafo primero: en caso de que el establecimiento de comercio utilice mostradores para la exhibición de productos, cada establecimiento podrá contar con varios mostradores, siempre y cuando se cumpla con la regla anteriormente establecida, esto es, siempre que sumada integralmente la exhibición en todos los mostradores de cada establecimientos se asegure que cada referencia de marca no se exhiba más de una vez.

Parágrafo segundo: Para el caso de cualquier local que tenga más de un punto de pago, podrán tener exhibición de productos por cada punto de pago en las condiciones señaladas en el presente literal, es decir una sola referencia de marca, por cada punto de pago.

Parágrafo tercero: Se entiende por referencia de marca cualquier modalidad de producto diferenciable de los demás por su presentación o por su contenido. En los casos en caso en que el expendedor venda o exhiba cartón de cigarrillos que contenga varias cajetillas, cada cartón se entenderá como una referencia de marca independiente siempre y cuando el cartón se exhiba o se venda sellado o empacado, de manera tal que no se pueden apreciar las cajetillas individuales.

III. COMPETENCIA

El honorable Consejo de Estado es competente para conocer de la presente Acción de Nulidad, conforme a lo dispuesto en el artículo 149 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, que dispone que este honorable tribunal es competente, en única instancia, para conocer de *“las de nulidad de los actos administrativos expedidos por las autoridades del orden nacional o por las personas o entidades de derecho privado cuando cumplan funciones administrativas del mismo orden”*.

La Superintendencia de Industria y Comercio es una autoridad administrativa del nivel central que profirió los actos administrativos de carácter general bajo la denominación de “Circulares” cuya nulidad se demanda. En efecto, las circulares 005 y 011 de la SIC son actos administrativos de naturaleza general, con plena fuerza vinculante en el ordenamiento jurídico colombiano, que modificaron la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio² a través de la adición de los títulos:

“2.1.2.4. Publicidad de productos nocivos para la salud y 2.1.4.1. Exhibición de tabaco y sus derivados como los cigarrillos en establecimiento de comercio”

Conforme a la jurisprudencia del honorable Consejo de Estado que, en reiteradas ocasiones, ha señalado que actos de esta naturaleza

² Publicada en el Diario Oficial 44511 del 06 de Agosto de 2001

“son de conocimiento de la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo cuando contienen una decisión de la autoridad administrativa capaz de producir efectos jurídicos, de suerte que puedan tener fuerza vinculante”³.

IV. NORMAS VIOLADAS

- El artículo 43 de la Constitución Política que reconoce el derecho de las mujeres durante el embarazo y después del parto a gozar *“de especial asistencia y protección del Estado”*. (...)
- El artículo 44 de la Constitución Política que reconoce *“son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión. Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos. Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia”*.
- . El artículo 79 de la Constitución Política que reconoce que *todas las personas tienen derecho a gozar de un ambiente sano.*
- El artículo 49 de la Constitución Política que establecen que *“la atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud”*.
- Ley 1109 de 2006 mediante la cual el Congreso de la República aprobó el Convenio Marco de la OMS (Organización Mundial de la Salud) para el Control del Tabaco.

³ Ver Sentencia de 22 de enero de 1987; M.P. Hernán Guillermo Aldana Duque, Exp. 549; Sentencia de 14 de octubre de 1999 M.P. Manuel Urueta Ayola; Sentencia de 16 de febrero de 2001, expediente No. 3531, M.P. Olga Inés Navarrete Barrero; Sentencia del 3 de febrero de 2000, Exp. 5236, M. P. Manuel Santiago Urueta; sentencia de 21 de septiembre de 2001, Exp. 6371, M.P. Olga Inés Navarrete; de 9 de mayo de 2002, Exp. 6604, M.P. Manuel Santiago Urueta Ayola; de 1º de octubre de 2004, Exp. 8092, M.P. Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta; Sentencia de 27 de septiembre de 2006, Exp. 19142, M.P. Ramiro Saavedra Becerra

- Ley 1335 de 2009 mediante la cual se establecen “Disposiciones por medio de las cuales se previenen daños a la salud de los menores de edad, la población no fumadora y se estipulan políticas públicas para la prevención del consumo del tabaco y el abandono de la dependencia del tabaco del fumador y sus derivados en la población colombiana”.
- El decreto 4886 de 2011, “por medio del cual se modifica la estructura de la Superintendencia de Industria y Comercio, se determinan las funciones de sus dependencias y se dictan otras disposiciones”.

V. CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

Como lo demostraremos en el análisis de cada cargo, las circulares externas 005 y 011 de la Superintendencia de Industria y Comercio vulneran las normas mencionadas en el acápite anterior porque:

- A. Desconocen la prohibición total a toda forma de publicidad, promoción y patrocinio de productos de tabaco, que comprenden la exhibición y visibilidad de productos de tabaco en puntos de venta ;
- B. El contenido de las circulares vulnera derechos fundamentales;
- C. La Superintendencia de Industria y Comercio no tenía competencia para expedir los actos administrativos cuya ilegalidad estamos demandando
- D. La expedición de estos actos estuvo viciada por una extralimitación del poder reglamentario de la Superintendencia de Industria y Comercio
- E. Existió una falsa motivación en la expedición en las circulares.

Analizaremos ahora, cada uno de los cargos:

- A. Desconocimiento de la prohibición absoluta de toda forma de publicidad, promoción y patrocinio de productos de tabaco, que incluye la exhibición en puntos de venta, consagrada en la Ley 1109 de 2006 y la Ley 1335 de 2009**

En Colombia existe una prohibición absoluta de la promoción y publicidad de productos del tabaco y sus derivados; en efecto, tanto los artículos 15 y 16 de la Ley 1335 de 2009 como el Convenio Marco en el artículo 13⁴, tratado internacional incorporado a la Legislación nacional mediante la Ley 1109 de 2006, y las directrices del artículo 13 del Convenio Marco⁵, consagran una cláusula amplia de prohibición de publicidad y promoción, que comprende toda exhibición en puntos de venta. Como veremos más adelante, dentro del concepto de promoción y publicidad se incluye la exhibición en puntos de venta.

Colombia firmó y ratificó el Convenio Marco de la Organización Mundial de la Salud, para el Control del Tabaco, instrumento internacional que fue incorporado como legislación colombiana mediante la Ley 1109 de 2006. Este instrumento internacional establece una serie de medidas dirigidas a *“reducir de manera continua y sustancial la prevalencia del consumo de tabaco y la exposición al humo de tabaco”*⁶.

Este tratado es el resultado de un consenso internacional que ha considerado que *“la propagación de la epidemia de tabaquismo es un problema mundial con graves consecuencias para la salud pública”*, dado el carácter nocivo del consumo del tabaco y la exposición al humo del mismo que trae consigo devastadoras consecuencias *“sanitarias, sociales económicas y ambientales”*⁷ y la comprobada verificación, a partir de estudios científicos, que sin asomo de duda, han establecido que el tabaco y la exposición al humo del tabaco *“son causas de mortalidad, morbilidad y discapacidad”*⁸

En efecto tal como lo informó una reciente investigación titulada "La Radiografía del Tabaquismo en Colombia"⁹, liderada por el Instituto de Efectividad Clínica y Sanitaria de Argentina, en asocio con el Instituto

⁴ <http://whqlibdoc.who.int/publications/2003/9243591010.pdf>

⁵ http://www.who.int/fctc/guidelines/article_13_es_r.pdf

⁶ Artículo 3. Objetivos

⁷ Prefacio

⁸ Ibídem

⁹ Radiografía del tabaquismo en Colombia. “Muerte, enfermedad y costos atribuibles al tabaco en el año 2013”. Disponible en: http://issuu.com/jon_snow/docs/tabaquismodig/1?e=9474489/5540674

de Evaluación Tecnológica en Salud de Colombia, en el país, 72 personas mueren diariamente a causa del tabaquismo en Colombia, es decir que al año cerca de 26.460 colombianos y colombianas pierden la vida por esta causa. Se estima que 10.606 personas son diagnosticadas, actualmente, de un cáncer provocado por tabaquismo. Cada año el tabaquismo es responsable de 112.891 infartos y hospitalizaciones por enfermedades cardiacas. En suma el 15.9% de todas las muertes que se producen en el país se atribuyen al tabaquismo.

Junto al alto costo de vidas humanas relacionadas con el tabaquismo, son también alarmantes las cifras oficiales que muestran los costos directos en el sistema de salud atribuibles al tabaquismo. Conforme a "La Radiografía del Tabaquismo en Colombia ya citada, 4.23 Billones de costos son atribuibles a esta pandemia¹⁰. En efecto, en el 2009, los costos sanitarios estuvieron estimados de \$2,9 billones de pesos en el 2011, es decir el 0.66 por ciento del PIB estimado para ese año¹¹.

Esta cifra no es compensada de manera alguna con las rentas derivadas de recaudo anual por impuestos al consumo de tabaco que solo ascienden a 400 mil millones de pesos¹²: *"Esto significa que para cubrir el daño causado por el tabaco los colombianos deben pagar ocho veces los recursos del recaudo"*¹³.

Con el propósito de reducir esta epidemia, el Convenio Marco establece varias obligaciones internacionales relacionadas con medidas fiscales para reducir la demanda del tabaco¹⁴, la protección

¹⁰ *Ibíd*em

¹¹ INSTRUMENTO DE PRESENTACIÓN DE INFORMES DEL CONVENIO MARCO DE LA OMS PARA EL CONTROL DEL TABACO. Ministerio de Salud y Protección Social. Lenis Enrique Urquijo Velásquez. Periodo objeto del informe 2010 - 2011. http://www.who.int/fctc/reporting/party_reports/colombia_2012_report_final.pdf

¹² Ministerio de Salud y Protección Social. Día Mundial sin Tabaco Bogotá 31 de Mayo de 2012. <http://www.minsalud.gov.co/Paginas/Generacion%20mas%20somos%20mas%20sin%20tabaco.aspx>

¹³ Ministerio de de Salud y Protección Social. "El consumo del tabaco en Colombia, en cifras". Generación más, somos más sin tabaco. <http://www.minsalud.gov.co/Paginas/Generacion%20mas%20somos%20mas%20sin%20tabaco.aspx>

¹⁴ Artículo 6 del CMCT

frente a la protección del humo del tabaco¹⁵, la divulgación del carácter nocivo del tabaco y sus derivados¹⁶, el control de la publicidad, la promoción y propaganda de sus productos¹⁷, entre otros.

Sobre este último aspecto es preciso tener en cuenta que el Convenio Marco en el artículo 1, define el contenido y alcance de varios de estos términos y establece que:

el “control del tabaco” comprende diversas estrategias de reducción de la oferta, la demanda y los daños con objeto de mejorar la salud de la población eliminando o reduciendo su consumo de productos de tabaco y su exposición al humo de tabaco;

...por “publicidad y promoción del tabaco” se entiende toda forma de comunicación, recomendación o acción comercial con el fin, el efecto o el posible efecto de promover directa o indirectamente un producto de tabaco o el uso de tabaco¹⁸;

Así, conforme al Artículo 13 del Convenio Marco existe el deber de los Estados parte de proceder “a una prohibición total de toda forma de publicidad, promoción y patrocinio del tabaco”, puesto que, conforme a lo reconocido en el mismo tratado, “reduciría el consumo de productos de tabaco”. Para cumplir con el deber que se desprende de esta disposición, los Estados deben, conforme a su Constitución, adoptar medidas legislativas, ejecutivas, administrativas u otras medidas apropiadas en un plazo de cinco años, luego de la ratificación del Tratado.

Por su parte las Directrices para la aplicación del artículo 13 (Publicidad, promoción y patrocinio del tabaco) del Convenio Marco de la OMS para el Control del Tabaco¹⁹, aprobadas por la Conferencia de las Partes del Convenio en el propósito de guiar a los Estados a en

¹⁵ Artículo 8 del CMCT

¹⁶ Artículo 10 del CMCT

¹⁷ Artículo 13 del CMCT

¹⁸ Artículo 1 del CMCT “lista de expresiones utilizados”

¹⁹ http://www.who.int/fctc/guidelines/article_13_es_r.pdf

“las mejores maneras de aplicar el artículo 13 del Convenio a fin de eliminar eficazmente la publicidad, promoción y el patrocinio del tabaco a nivel nacional e internacional,”²⁰ reitera la comprobada verificación de que “la publicidad, la promoción y el patrocinio del tabaco aumentan el consumo de éste y que las prohibiciones totales de la publicidad, la promoción y el patrocinio del tabaco disminuyen dicho consumo”²¹.

En desarrollo de esta última verificación, las directrices reconocen que esta prohibición debe adelantarse con un “**alcance amplio**” que debe tener en cuenta el “*enfoque integrado*” de la publicidad y promoción del tabaco que “*comprende la comercialización directa, las relaciones públicas, la promoción de las ventas*”, entre otros aspectos²².

También las directrices reconocen que **la exhibición de productos de tabaco en puntos de venta es en sí misma una forma de publicidad y promoción**, al crear la impresión de que el consumo del tabaco es socialmente aceptable, creando dificultades para que los consumidores de tabaco abandonen este ámbito hábito.

Con base en esta conclusión, las Directrices del artículo 13 del Convenio señalan que las partes deben prohibir absolutamente toda exhibición y visibilidad de productos de tabaco en los puntos de venta, incluidos los puntos de venta al detal, por menor fijo y los vendedores ambulantes.

El CMCT fue aprobado por el Congreso de Colombia mediante la Ley 1109 de 2006. El contenido del tratado internacional, al igual que su ley aprobatoria fueron declaradas exequibles, sin condiciones, por la Corte mediante la sentencia C-665/07. En su análisis de constitucionalidad, la Corte concluyó que el contenido del instrumento internacional no contravenía la Constitución Política, sino que, por el contrario, configuraban “*desarrollos de principios y valores en ella*”

²⁰ Directrices para la aplicación del artículo 13 (*Publicidad, promoción y patrocinio del tabaco*) del Convenio Marco de la OMS para el Control del Tabaco Finalidad y objetivo http://www.who.int/fctc/guidelines/article_13_es_r.pdf

²¹ Ibidem

²² Ibidem

contenidos, en especial la promoción de la salud pública y los derechos de niños, adolescentes y mujeres gestantes”²³.

Tal como lo señaló la Corte en tal oportunidad “constituye un importante instrumento internacional para evitar y contrarrestar las nefastas consecuencias del consumo del tabaco, en especial para la salud y el medio ambiente...”²⁴

De esta forma, la Corte constitucional concluyó que las nuevas obligaciones contraídas por Colombia con la firma y ratificación del Convenio Marco son un desarrollo de sus obligaciones “en la atención a la salud y saneamiento ambiental, en relación con el control de bienes y servicios ofrecidos a la comunidad, así como de la información que debe suministrarse al público en su comercialización, de la misma manera establecen la responsabilidad de los productores de sustancias que atentan contra la salud pública”.

La Corte, también analizó la constitucionalidad de las restricciones y limitaciones a la publicidad, promoción y patrocinio de productos de tabaco, contenidos en el Convenio y concluyó que estas no vulneran ningún principio o valor constitucional, ya que se enmarcan la potestad del Estado en la intervención de la economía.

Resalta además el Tribunal Constitucional que la libertad de empresa “puede ser limitada en aras de la protección de fines plausibles como son: el interés general, la vida, la salud, la seguridad y los derechos de los niños”.

Además de la ratificación del Convenio Marco, el Estado colombiano, a través del Congreso de la República, expidió la Ley 1335 de 2009 mediante la cual se establecen “Disposiciones por medio de las cuales se previenen daños a la salud de los menores de edad, la población no fumadora y se estipulan políticas públicas para la prevención del consumo del tabaco y el abandono de la dependencia del tabaco del fumador y sus derivados en la población colombiana”.

Uno de los objetivos de esta Ley, tal como se desprende de su artículo primero es les “contribuir a garantizar los derechos a la salud de los

²³ Corte Constitucional de Colombia. C- 380 de 2010

²⁴ Corte Constitucional de Colombia. C-665 de 2007

habitantes del territorio nacional, especialmente la de los menores de 18 años de edad y la población no fumadora, regulando el consumo, venta, publicidad y promoción de los cigarrillos, tabaco y sus derivados, así como la creación de programas de salud y educación tendientes a contribuir a la disminución de su consumo, abandono de la dependencia del tabaco del fumador”²⁵.

El articulado de esta ley establece una prohibición total a toda forma de publicidad y promoción de productos de tabaco, así como la restricción del patrocinio en eventos culturales y deportivos, *cuando el mismo esté dirigido a la publicidad directa o indirecta de productos de tabaco y sus derivados.*

En relación con la publicidad y promoción de productos del tabaco y sus derivados, los artículos 15 y 16 de la Ley consagran una prohibición absoluta:

ARTÍCULO 15: PUBLICIDAD EN VALLAS Y SIMILARES. Se prohíbe a toda persona natural o jurídica la fijación de vallas, pancartas, murales, afiches, carteles o similares móviles o fijos relacionados con la promoción del tabaco y sus derivados.

ARTÍCULO 16. PROMOCIÓN. Prohíbese toda forma de promoción de productos de tabaco y sus derivados

La constitucionalidad de esta disposición normativa, también, fue estudiada por la Corte constitucional, a través de la sentencia C-830 de 2010²⁶. En el análisis de constitucionalidad, la Corte declaró exequible sin condiciones la prohibición total de la promoción y propaganda del tabaco y sus derivados, así como la restricción de actividades de patrocinio, y las consideró medidas compatibles con la libertad de empresa y la libre iniciativa privada, “*puesto que el legislador puede imponer restricciones, incluso a nivel de prohibición, a la publicidad comercial, cuando concurren razones imperiosas que hagan proporcionales medidas de esa naturaleza*”.

Para la Corte existe un “*consenso global sobre el carácter intrínsecamente nocivo de los productos de tabaco y sus derivados a*

²⁵ Ley 1335 de 2009. Artículo 4.

²⁶ <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2010/c-830-10.htm>

partir del *daño cierto, objetivo y verificable* “que provoca en la salud de los consumidores y fumadores pasivos, así como el medio ambiente que justifica la prohibición total de publicidad y promoción, conforme a los parámetros establecido en los artículo 15 y 16 de la Ley 1335 de 2009.

En el análisis de constitucionalidad del artículo 15 y 16 Ley 1335 de 2009 la Corte concluyó que esta norma “*debe entenderse como una **cláusula amplia**, que implica la prohibición total de la publicidad de productos de tabaco, en los términos comprendidos por el CMCT*”. (Negrillas nuestras)

En ese sentido, hace una remisión directa al artículo 1 de dicho instrumento internacional que define la “*publicidad y promoción de tabaco*” como “*toda forma de comunicación, recomendación o acción comercial con el fin, el efecto o el posible efecto de promover directa o indirectamente un producto de tabaco o el uso de tabaco*”.

Adicionalmente, la Corte otorga fuerza normativa a las disposiciones de las *Directrices para la aplicación del artículo 13*²⁷ (*Publicidad, promoción y patrocinio del tabaco*) del *Convenio Marco de la OMS para el Control de Tabaco*, adoptadas por la Conferencia de las Partes del CMTC, al hacer una remisión interpretativa de lo que debe entenderse por Promoción y señala que “según este documento internacional, útil para la interpretación de las normas del Convenio, entre ellas las que imponen deberes de los Estados signatarios, “... *tanto la «publicidad y promoción del tabaco» como el «patrocinio del tabaco» abarcan la promoción no sólo de determinados productos de tabaco, sino también del consumo de tabaco en general, no sólo los actos, actividades y acciones que tengan un objetivo promocional sino también las que tengan o puedan tener un efecto promocional, y no sólo la promoción directa sino también la indirecta. La publicidad y la promoción del tabaco no se limitan a comunicaciones, sino que comprenden también recomendaciones y acciones, que deberían abarcar al menos las categorías siguientes: a) diversos arreglos de venta y/o distribución; b) formas ocultas de publicidad o promoción, como la introducción de productos de tabaco o del consumo de tabaco en el contenido de diferentes medios de difusión; c) diversas formas de asociación de productos de tabaco con eventos o con otros*

²⁷ http://www.who.int/fctc/guidelines/article_13_es_r.pdf

productos; d) empaquetado promocional y características de diseño de productos; y e) producción y distribución de artículos tales como golosinas, juguetes u otros productos que imiten la forma de los cigarrillos u otros productos de tabaco."

Tal como expresamente lo señaló la Corte Constitucional "la Directriz identifica algunos ejemplos de arreglos de venta y/o distribución, como planes de incentivos para minoristas, exhibición en puntos de venta (subrayado nuestro), loterías, regalos, muestras gratuitas, descuentos, concursos (que conlleven o no la compra de productos de tabaco) y promociones a modo de incentivos o planes de fidelidad, por ejemplo, entrega de cupones reembolsables a los compradores de productos de tabaco".

De esta manera, la Corte considera que la interpretación que mejor describe el sentido jurídico propio del término *promoción* y aquella más acorde con el cumplimiento de los compromisos internacionales del Estado colombiano en materia de control de tabaco, es **la prohibición total de la publicidad de productos de tabaco y sus derivados, en los términos descritos en el CMCT.**

Este análisis de Constitucionalidad realizado por la Corte en la Sentencia C-830 de 2010, fijó criterios de interpretación de la Ley 1109 de 2006 y 1335 de 2009 de los que no pueden apartarse los operadores jurídicos y administrativos que aplican e interpretan estas normas. El concepto de **cláusula amplia** desarrollado por la Corte denota que la prohibición de toda forma de publicidad y promoción de productos del tabaco es absoluta; está no se encuentra limitada a un ámbito específico o delimitado de aplicación; por el contrario es general, omnicomprendiva y no contempla excepciones. En últimas la prohibición absoluta de toda forma de publicidad y promoción, no es comprendida como un principio a desarrollar, sino de una regla de aplicación directa cuya interpretación no deje margen de maniobra a los operadores.

A partir del análisis del Convenio Marco (Ley 1109 de 2006) y la Ley 1335 de 2009, así como las decisiones de la Corte constitucional que declararon exequibles estas dos leyes, podemos concluir tres aspectos fundamentales, frente a la publicidad y promoción de productos del tabaco y sus derivados:

1. Existe una prohibición absoluta de toda forma de publicidad y promoción de los productos del tabaco y sus derivados.
2. El legislador estableció una cláusula amplia que implica la prohibición total y absoluta, no se encuentra limitada o circunscrita a un ámbito específico o delimitado de aplicación; por el contrario es general, omnicomprendensiva y sin excepciones.
3. La exhibición de productos de tabaco en puntos de venta es en sí misma una forma de publicidad y promoción, por ende está absolutamente prohibida.

Pese a tales conclusiones, las Circulares 005 y 011 de la SIC dirigida a propietarios y administradores de establecimientos de comercio donde se venda tabaco y sus derivados como los cigarrillos (tiendas, minimercados, licoreras y grandes almacenes), fija criterios para la **exhibición** de productos del cigarrillo contraviniendo de este modo la prohibición absoluta de toda forma de publicidad y promoción de productos del tabaco y sus derivados, contrariando así el ordenamiento jurídico colombiano y ocasionando un grave riesgo a la vida y salud de los y las colombianos.

La fijación de criterios contemplada en las Circulares 005 y 011 establece formas de promoción de productos de tabaco, pues autoriza su exhibición en puntos de venta. En efecto, a lo largo del instructivo se promueven formas de exhibición de productos de tabaco en vitrinas o mostradores y en el punto de venta de los establecimientos de comercio o "estantes destinados para tal efecto", y se dan directrices respecto a la forma en que deben estar acondicionados los mostradores para exhibir productos de cigarrillo.

Veamos que señala la Circular 005:

.Se hace necesario que el producto se encuentre **detrás del mostrador o caja registradora del establecimiento**" (...)

..."**La exhibición de pacas, cajetillas y cartones de cigarrillos** y en general todos los empaques de tabaco y sus derivados en vitrinas o mostradores y en el punto de venta de los establecimientos de comercio **debe efectuarse de manera** tal que se revele plenamente la totalidad de la cara principal del empaque..."

... **“La exhibición del producto en el mostrador** o estante destinado para tal efecto, debe implementarse de manera tal que los empaques de tabaco y sus derivados y las diferentes cajetillas de cigarrillos se encuentren organizados en hileras uno detrás del otro, clasificados por referencia de marca, (...)”

... Teniendo en cuenta que los propietarios de los establecimientos de comercio tienen la opción de distribuir cualquier marca de cigarrillos que actualmente se produzca o importe al país, **el mostrador o estante debe estar acondicionado de manera tal que disponga del espacio para exhibir todas aquellas marcas que vende**, sin otorgar espacios exclusivos a ninguna de ellas...(negrillas nuestras)

Los criterios desarrollados por la circular son contrarios a la prohibición de toda forma de publicidad y promoción de productos de tabaco, que es absoluta e incluye la exhibición de productos del tabaco, como una forma de publicidad en su misma. En efecto, la circular 005 establece que: *“cualquier repetición de exhibición de referencias de marca en el mismo establecimiento de comercio, entenderá como promoción y se sancionará en los términos de la ley 1335 de 2009”*.

Sin embargo, de la lectura de la norma y en atención a la cláusula amplia de prohibición de toda forma de publicidad y promoción de productos de tabaco, consagrada por la Corte constitucional, la exhibición, sea repetida o no, se haga por una sola vez o por varias, es en sí misma una forma de promoción que se encuentra absolutamente prohibida. La prohibición no emana de la frecuencia en la que se exhiba un producto de cigarrillo; está comprende que se exhiba el producto, al margen de que se haga más de una vez.

Por su parte, la Circular 011, también dirigida a “propietarios y administradores de establecimientos de comercio donde se venda tabaco y sus derivados como los cigarrillos (tiendas, minimercados, licorerías y grandes almacenes, y cualquier otro establecimiento que venda o **“exhiba”** al consumidor final)” (negrillas nuestras), establece instructivos de la forma en que la exhibición de productos de cigarrillo debe realizarse, incluyendo, por un lado, la autorización expresa a los

destinatarios de la Circular de exhibir productos de cigarrillo, y además posibilitando que estos cuenten con “varios mostradores”, autorizando que exhiban productos en “cada punto de pago” cuando los locales tengan más de un punto, y posibilitando la exhibición de cartones de cigarrillo que contenga varias cajetillas:

... **La exhibición de las cajetillas de cigarrillos** que se haga en cada establecimiento de comercio, debe implementarse de manera tal que solo sea visible al consumidor final una referencia de marca de cada producto disponible para la venta...

... en caso de que el establecimiento de comercio utilice mostradores para la exhibición de productos, **cada establecimiento podrá contar con varios mostradores ...**

Para el caso de cualquier local que tenga más de un punto de pago, **podrán tener exhibición de productos por cada punto de pago** en las condiciones señaladas en el presente literal, es decir una sola referencia de marca, por cada punto de pago.

... En los casos en caso en que el expendedor venda o **exhiba cartón de cigarrillos que contenga varias cajetillas**, cada cartón se entenderá como una referencia de marca independiente siempre y cuando el cartón se exhiba o se venda sellado o empacado, de manera tal que no se pueden apreciar las cajetillas individuales. (negrillas nuestras)

El análisis sucinto del texto de la circular pone en evidencia el desconocimiento de la prohibición absoluta de toda forma publicidad y propaganda de productos del tabaco y sus derivados, y el hecho indiscutible que la exhibición de estos productos en puntos de venta, es en sí misma una forma de publicidad y promoción, por lo que el contenido de las dos circulares que autorizan la exhibición a propietarios y administradores de establecimientos de comercio donde se venda cigarrillo, es una trasgresión manifiesta de la legislación colombiana y un grave incumplimiento las obligaciones internacionales del Estado Colombiano, en materia del control del tabaco.

B. El contenido de las circulares vulnera derechos fundamentales

La Constitución Política de Colombia y los tratados de derechos humanos suscritos y ratificados por Colombia, que conforme al artículo 93 superior, integran el bloque de constitucionalidad, reconocen varios derechos de contenido fundamental, que como derechos subjetivos imponen obligaciones al Estado y sus instituciones en materia de respeto y garantía. Así tenemos lo siguiente:

El artículo 43 de la Constitución Política que reconoce el derecho de las mujeres durante el embarazo y después del parto a gozar “de especial asistencia y protección del Estado”; y el artículo 44 de la Constitución Política que reconoce “son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión. Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos. Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia”.

El artículo 79 de la Constitución Política que reconoce que todas las personas tienen derecho a gozar de un ambiente sano.

Conforme al artículo 49 de la Constitución Política “la atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud”. De acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, la salud, en ordenamiento constitucional, tiene un carácter dual, en su doble condición de servicio público y derecho fundamental. En ese sentido, el Estado tiene la carga de asegurar la atención en salud, como servicio público. Además toda persona tiene el derecho de exigir el acceso satisfactorio a todas las dimensiones que la integran. En esta última acepción la salud es un derecho fundamental.

El derecho a la salud también es reconocido por varios tratados internacionales, suscritos y ratificados por Colombia, como derecho humano. El Pacto Internacional sobre Derechos Económicos, Sociales

y Culturales (PIDESC) reconoce el de derecho humano a la salud y señala en su artículo 12 que *“Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental”*.

Tal como lo ha destacado la Corte Constitucional de Colombia, el Pacto define la salud como *“un derecho inclusivo que no sólo abarca la atención de salud oportuna y apropiada sino también los principales factores determinantes de la salud, como el acceso al agua limpia potable y a condiciones sanitarias adecuadas, el suministro adecuado de alimentos sanos, una nutrición adecuada, una vivienda adecuada, condiciones sanas en el trabajo y el medio ambiente, y acceso a la educación e información sobre cuestiones relacionadas con la salud, incluida la salud sexual y reproductiva”*²⁸.

Por su parte, el protocolo Adicional a la Convención Americana de Derechos Humanos (Protocolo de San Salvador) consagra el derecho a la salud, entendida como *“el disfrute del más alto nivel de bienestar físico, mental y social”*. Este instrumento internacional establece que, con el fin de hacer efectivo este derecho los Estados partes *“se comprometen a reconocer la salud como un bien público”*, por lo que deben tomar medidas dirigidas a *“la prevención y el tratamiento de las enfermedades endémicas; la educación de la población sobre la prevención y tratamiento de los problemas de salud”*.

La Observación General 14 adoptada por el Comité DESC en el año 2000 reconoce que la salud debe ser asumida *“como un derecho al disfrute de toda una gama de facilidades, bienes, servicios y condiciones necesarios para alcanzar el más alto nivel posible de salud”*.

En el mismo sentido, la Convención sobre los Derechos del Niño, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, aprobada por el Estado colombiano mediante Ley 12 de 1991, obliga a los Estados Parte a proporcionar a los niños y niñas *“el disfrute del más alto*

²⁸ Cfr. Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas, que supervisa el cumplimiento del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Observación general sobre el derecho a la salud.

nivel posible de salud y a servicios para el tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación de la salud”

Por su parte, la Convención sobre la Eliminación de la Discriminación Contra la mujer incorpora el reconocimiento del derecho a la salud de la mujeres, en varias esferas y establece la obligación de los estado de garantizar “ f) *El derecho a la protección de la salud y a la seguridad en las condiciones de trabajo, incluso la salvaguardia de la función de reproducción”*.

Si bien, el derecho a la salud, como derecho económico social y cultural tiene carácter progresivo, este principio “no puede ser interpretado como una regla desprovista de significado normativo”²⁹, por el contrario, tal como lo ha indicado la Corte Constitucional “*corresponde a los Estados desarrollar de manera pronta, y dentro del máximo grado de aprovechamiento de sus recursos, avanzar en la senda de protección de tales derechos, lo cual simultáneamente supone una importante restricción de aquellas medidas que puedan suponer cualquier grado de retroceso en el espectro de protección que ya haya sido ofrecido*”³⁰.

Bajo esta perspectiva, deben ser analizadas las disposiciones consagradas en los diferentes instrumentos internacionales reseñados que establecen obligaciones del Estado, en materia de protección del derecho a la salud. En efecto, Al igual que todos los derechos humanos, el derecho a la salud impone a los Estados Partes tres tipos de obligaciones:

- **Respetar.** Significa simplemente no interferir en el disfrute del derecho a la salud (“no perjudicar”).
- **Proteger.** Significa adoptar medidas para impedir que terceros (actores no estatales) interfieran en el disfrute del derecho a la salud (por ejemplo regulando la actividad de los actores no estatales).

²⁹ Corte constitucional de Colombia. Sentencia T-807/07. Magistrado Ponente. Humberto Sierra Porto.

³⁰ *Ibidem*.

- **Cumplir.** Significa adoptar medidas positivas para dar plena efectividad al derecho a la salud (por ejemplo, adoptando leyes, políticas o medidas presupuestarias apropiadas)³¹.

Ahora bien, está plenamente establecido más allá de toda duda, que el consumo del tabaco y sus derivados es “intrínsecamente nocivo” para la salud. En efecto, así lo reconoció la Corte Constitucional en la sentencia C-830 de 2010, al advertir que:

“existe un consenso global acerca del carácter intrínsecamente nocivo de los productos de tabaco y sus derivados, habida cuenta el daño cierto, objetivo y verificable que provoca a la salud de quienes lo consumen y de los fumadores pasivos, al igual que al medio ambiente”³².

La prohibición absoluta de toda forma de publicidad y promoción de productos del tabaco, consagrada en las Leyes 1109 de 2006 y 1335 de 2009 son desarrollos de los deberes y obligaciones contraídas por el Estado para garantizar los derechos fundamentales descritos. En efecto, tal como se desprende del artículo 1ro de la Ley 1335 su objeto *“es contribuir a garantizar los derechos a la salud de los habitantes del territorio nacional, especialmente la de los menores de 18 años de edad”*.

Estas leyes son entonces parámetros normativos mínimos que las instituciones del Estado no pueden desconocer. Por el contrario imponen el deber de optimizar su mandato y velar para que sus disposiciones sean respetadas y cumplidas, este deber, supone en consecuencia, no tomar medidas regresivas que reduzcan su campo de aplicación o desdibuje el espectro de protección ya reconocido en las leyes.

Sin embargo, con la expedición de las Circulares 005 y 011 el Estado colombiano, a través de la Superintendencia de Industria y Comercio, incumplió su obligaciones en materia de protección a la salud y otros derechos fundamentales, pues de su contenido se desprende una autorización y promoción de criterios para la exhibición de productos de cigarrillo en puntos de venta, claramente prohibida por el Convenio Marco (aprobado por la Ley 1109 de 2006) y la Ley 1335 de 2009, lo

³¹ Organización Mundial de la Salud. Ver: <http://www.who.int/mediacentre/factsheets/fs323/es/index.html>

³² Corte Constitucional. Sentencia C-380/10. Magistrado Ponente. Luis Ernesto Vargas Silva.

que, en últimas es un evidente retroceso en la protección del derecho a la salud reconocido en las mencionadas leyes.

Es preciso recordar, que tal como lo reconocen las Directrices para la aplicación del artículo 13 (Publicidad, promoción y patrocinio del tabaco) del Convenio Marco de la OMS para el Control de Tabaco y la sentencia C-830 de la Corte Constitucional, sin lugar a equívocos, la exhibición de productos de tabaco en punto de venta es en sí misma una forma de publicidad y promoción, pues *“es un medio clave para promover productos de tabaco y el consumo de éstos, inclusive mediante la incitación a comprar productos de tabaco, creando la impresión de que el consumo de tabaco es socialmente aceptable, y haciendo más difícil que los consumidores de tabaco abandonen el hábito”*³³.

Esta claro entonces que la promoción de los productos, como estrategia comunicacional y de marketing de la industria tabacalera, implica estimular las ventas, promoviendo el consumo en fumadores y ex fumadores, así como atraer a poblaciones de niños (as) y adolescentes³⁴.

De esta forma, la expedición de las circulares 005 y 011 desconoce los compromisos internacionales en materia de protección y promoción del derecho la salud, al establecer una clausula de regresividad en la protección de este derecho consagrada en la Ley 1335 de 2009y 1106 de 2006, al favorecer la exhibición de productos del tabaco y derivados, en puntos de venta, cuando esta actividad era objeto de prohibición total por las mencionadas leyes.

C. Falta de competencia de la Superintendencia de Industria y comercio para reglamentar la exhibición de productos del tabaco y sus derivados.

Las competencias de la Superintendencia de Industria y Comercio están reglamentadas en el Decreto Numero 4886 de 2011 *“por medio*

³³ Directrices para la aplicación del artículo 13 (Publicidad, promoción y patrocinio del tabaco) del Convenio Marco de la OMS para el Control de Tabaco. http://www.who.int/fctc/guidelines/article_13_es_r.pdf

³⁴ Sobre este punto es preciso tener en cuenta que la edad de inicio en el consumo en Colombia es desde los 12 años.

del cual se modifica la estructura de la Superintendencia de Industria y Comercio, se determinan las funciones de sus dependencias y se dictan otras disposiciones”.

La Superintendencia de Industria y Comercio fundamenta su competencia para la expedición de las Circulares 005 y 011 en los numerales 22 y 61 del artículo 1º del Decreto 4886 de 2011, así como al artículo 34 de la Ley 1335 que en su entender “*dispone que es competencia de la Superintendencia de Industria y Comercio “hacer la verificación y control” de las normas establecidas en el artículo 13 y siguientes de esta ley”.*

Sin embargo, en el análisis de las normas de competencia de la SIC, es evidente que estas no establecen ninguna facultad para reglamentar la exhibición de productos de tabaco y sus derivados. Existen dos razones para fundamentar esta afirmación:

- La ley 1480 de 2011 por “medio de la cual se expide el Estatuto del Consumidor y se dictan otras disposiciones”, señala que la regulación de productos nocivos “*no podrá ir en contravía de leyes específicas que prohíban la publicidad para productos que afectan la salud*”, además,
- El artículo 34 de la Ley 1335 otorga competencias limitadas y restringidas temporal y materialmente a la SIC en materia de supervisión, que se limitan a vigilar el cumplimiento del “**plazo para implementar la advertencia de salud en la publicidad, las cajetillas y empaques**”³⁵.

En relación con el primer punto, es importante tener en cuenta que el numeral 22 del artículo 1ro del Decreto 4886 de 2011, 1señala como una de las funciones de la SIC:

“Velar por la observancia de las disposiciones sobre protección al consumidor y dar trámite a las reclamaciones o quejas que se presenten, cuya competencia no haya sido asignada a otra autoridad, con el fin de establecer las responsabilidades

³⁵ Artículo 34 de la ley 1335 de 2009.

administrativas del caso y ordenar las medidas que resulten pertinentes”.

Por su parte, el numeral 61 del mencionado Decreto, establece que corresponde a la SIC:

“impartir instrucciones en materia de protección al consumidor, protección de la competencia, propiedad industrial, administración de datos personales y en las demás áreas propias de sus funciones, fijar criterios que faciliten su cumplimiento y señalar los procedimientos para su cabal aplicación”.

Las funciones de la SIC relacionadas con el numeral 22 y 61 del artículo 1ro del Decreto 4886 de 2011, en materia de protección al consumidor, están a su vez establecidas en la Ley 1480 de 2011, normatividad reconocida como “El Estatuto del Consumidor”. De la lectura de las normas anteriores se desprende que, la Superintendencia de Industria y Comercio tiene la competencia general para velar por el cumplimiento de las disposiciones sobre protección al consumidor.

Ahora bien, esta competencia general en materia de publicidad no trasciende los productos considerados nocivos, tal como lo dispone el artículo 31 del Estatuto del consumidor que regula la publicidad de productos nocivos, pues el párrafo la limita:

ARTÍCULO 31. PUBLICIDAD DE PRODUCTOS NOCIVOS. En la publicidad de productos que por su naturaleza o componentes sean nocivos para la salud, se advertirá claramente al público acerca de su nocividad y de la necesidad de consultar las condiciones o indicaciones para su uso correcto, así como las contraindicaciones del caso. El Gobierno podrá regular la publicidad de todos o algunos de los productos de que trata el presente artículo.

PARÁGRAFO. Lo dispuesto en este artículo, no podrá ir en contravía de leyes específicas que prohíban la publicidad para productos que afectan la salud. (Negrillas nuestras)

En el presente caso llama especial atención el párrafo de esta disposición transcrita, Pues en atención a que la publicidad y propaganda del tabaco y sus derivados está prohibida por dos leyes

especiales (la ley 1109 de 2006 y la ley 1335 de 2009), la Superintendencia de Industria y Comercio no puede atribuirse funciones para regular una actividad prohibida. En este sentido, su potestad reguladora en control del tabaco carece de objeto por sustracción de materia, por lo que no puede, legalmente, atribuirse funciones que van en contra de la ley.

De esta forma, es claro que las competencias de la SIC en materia de protección al consumidor están limitadas en materia de publicidad de productos nocivos, y no puede ir en contraria de leyes específicas que prohíban la publicidad de productos que afectan la salud. En el presente caso, es claro que el tabaco es un producto nocivo y que la ley 1335 de 2009 y 1109 de 2009 prohíben su publicidad, por lo que no tiene la SIC campo de acción reglamentario o regulatorio.

Adicionalmente, explicaremos ahora el artículo 34 de la Ley 1335 no le otorga competencia para regular la exhibición de productos de tabaco pues esta norma solo le otorga competencias limitadas y restringidas temporal y materialmente a la SIC en materia de supervisión, que se limitan a vigilar el cumplimiento del **“plazo para implementar la advertencia de salud en la publicidad, las cajetillas y empaques”**³⁶.

En efecto, el artículo 34 de la Ley 1335 de 2009 no contempla la asignación de competencias a la SIC en materia de regulación de publicidad y propaganda de los productos del tabaco, pues es lógico que el legislador no haya previsto tal hipótesis dada la prohibición absoluta a toda forma de publicidad y propaganda de productos del tabaco. Revisemos la norma:

ARTÍCULO 34. PLAZO PARA IMPLEMENTAR LA ADVERTENCIA DE SALUD EN LA PUBLICIDAD, LAS CAJETILLAS Y EMPAQUES. De acuerdo con lo establecido en el artículo 13 y siguientes de esta ley, se concede a las compañías productoras, importadoras, distribuidoras y comercializadoras, un plazo de un año, contado a partir de la fecha de promulgación de esta ley, para adecuar la publicidad, cajetillas o empaques con la advertencia de salud y para agotar los inventarios.

³⁶ Artículo 34 de la ley 1335 de 2009.

Cumplido este plazo, la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN, hará la verificación en puerto de conformidad con su competencia, **la Superintendencia de Industria y Comercio hará la verificación y control una vez se encuentre en el mercado nacional**, las autoridades competentes, velarán porque todos los productos cumplan con lo dispuesto en el presente artículo, como requisito para los efectos del levante de la mercancía. (Negrillas nuestras).

Por su parte el artículo 13 señala:

ARTÍCULO 13. EMPAQUETADO Y ETIQUETADO. El empaquetado y etiquetado de productos de tabaco o sus derivados no podrán a) ser dirigidos a menores de edad o ser especialmente atractivos para estos; b) sugerir que fumar contribuye al éxito atlético o deportivo, la popularidad, al éxito profesional o al éxito sexual; c) contener publicidad falsa o engañosa recurriendo a expresiones tales como cigarrillos "suaves", "ligeros", "light", "Mild", o "bajo en alquitrán, nicotina y monóxido de carbono".

PARÁGRAFO 1o. En todos los productos de cigarrillo, tabaco y sus derivados, se deberá expresar clara e inequívocamente, en la imagen o en el texto, según sea el caso y de manera rotativa y concurrente frases de advertencia y pictogramas, cuya rotación se hará como mínimo anualmente, según la reglamentación que expida el Ministerio de la Protección Social.

En los empaques de productos de tabaco comercializados en el país, dichas frases de advertencia y pictogramas deberán aparecer en las superficies de cada una de las dos (2) caras principales, ocupando el 30% del área de cada cara; el texto será en castellano en un recuadro de fondo blanco y borde negro con tipo de letra Helvética 14 puntos en Negro, que será ubicado paralelamente en la parte inferior del empaque.

**** Este artículo fue reglamentado mediante la Resolución número 3961 de 2009 del Ministerio de la Protección Social³⁷**

El artículo 34 únicamente otorga competencias sanitarias para verificar y controlar el cumplimiento de las advertencias sanitarias que deben tener los empaques de cigarrillo, durante el período de transición de un (1) año, y posteriormente cuando se reglamente las nuevas advertencias sanitarias, hecho que se cumplió al expedir el Ministerio de Salud y protección social la Resolución número 3961 de 2009 del

³⁷ <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=37727>

Ministerio de la Protección Social. De la lectura de la norma fácilmente se deduce lo anterior:

De esta forma, la competencia encomendada por la Ley 1335 a la Superintendencia se circunscribe a verificar y controlar el cumplimiento por parte de las compañías productoras, importadoras, distribuidoras y comercializadoras de tabaco, de la obligación de inclusión de la advertencia sanitaria que la ley ordena en todos los empaques de productos derivados del tabaco. ”.

Conviene precisar, en gracia de discusión, Honorables Magistrados, que cuando el artículo 34 de la ley 1335 se refiere a la necesidad de “ adecuar la publicidad” al período de transición consagrado en el mismo artículo, es decir al término de dos (1) años, pues el Parágrafo del artículo 36 de esta misma ley, consagro expresamente “una transición en la vigencia de los artículos 14, 15, 16 y 17 de dos (2) años a partir de la sanción de la presente ley”. Esto implica que hasta el 20 de julio de 2011 los productos de tabaco pudieron ser promocionados y publicitados, con la obligación de incorporar en las piezas comunicacionales el mensaje sanitario de ley. El control y la verificación del cumplimiento de este asunto le correspondieron por mandato legal a la Superintendencia de Industria y Comercio.

Sin embargo, dado que a partir del 21 de julio de 2011 la prohibición total de publicidad entró en vigor, ya toda referencia al control sobre “publicidad con advertencias sanitarias” era improcedente la entrada en vigencia de la prohibición misma, pues ya los productos de tabaco ya no podían ser promocionados y ya el tiempo otorgado a la SIC para verificar la “publicidad en advertencia sanitaria” había transcurrido.

Es claro que el texto de la norma –Art. 34- fija competencias a la SIC sobre un sujeto y objeto determinado; por un lado las compañías productoras, importadoras, distribuidoras y comercializadoras y por otro, solo respecto la adecuación de las cajetillas o empaques con la advertencia sanitaria. Esto es lo que dice la Ley 1335 y lo demanda el imperativo de la salud pública, la vida y el ambiente sano que subyace en las normas de control del tabaco.

Sin embargo, es fácil advertir que las circulares 005 y 011 extralimitan ilegalmente su competencia de la Superintendencia de Industria y

Comercia, al extenderla a regular la publicidad en establecimientos de comercio donde se venda tabaco, como tiendas, minimercados, licoreras y grandes almacenes, cuando esta claro que toda forma en que esta se manifieste está expresamente prohibida, conforme a la Ley 1335 de 2009.

En conclusión, la competencia otorgada a la SIC por el artículo 34 de la Ley 1335 de 2009 tiene sujeto, tiempo y objeto determinado y limitado y no puede esta Entidad, por analogía o interpretación extensiva, pretender que dicha competencia cobije otros ámbitos o atribuciones no contempladas en la norma, que están además prohibidas como es la exhibición de los productos derivados del tabaco.

D. Extralimitación de los límites del poder de vigilancia y control de la Superintendencia de Industria y Comercio

Pese a que en el cargo anterior demostramos que la Superintendencia de Industria y comercio no tiene competencia para reglamentar asuntos relacionados con la publicidad y promoción de productos del tabaco y sus derivados -lo que incluye exhibición en puntos de venta-, puesto que está se encuentra absolutamente prohibida en el ordenamiento jurídico colombiana; es también claro que con las circulares cuya nulidad se demanda, esta Entidad con sus actuaciones contrarió, gravemente, el principio de legalidad y de colaboración entre las ramas del poder público.

Conforme al principio de legalidad, la administración y las instituciones a través de las cuales ésta se manifiesta tienen la obligación de hacer solo aquello que la Constitución y la Ley les autoriza. Ese principio consagra el marco general en el que los funcionarios y autoridades administrativas deben actuar y configura además, una verdadera garantía para los ciudadanos.

El principio de legalidad cobra especial relevancia frente al ejercicio de la potestad reglamentaria del poder ejecutivo. Si bien, en virtud de lo previsto en el artículo 189 numeral 11° superior, corresponde al Presidente de la República, como Jefe de Estado, Jefe del Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa,"11. *Ejercer la potestad reglamentaria, mediante la expedición de los decretos, resoluciones y*

órdenes necesarios para la cumplida ejecución de las leyes", esta potestad se encuentra limitada.

La Corte Constitucional, en sentencia C-228 de 17 de junio de 1993 señaló que la facultad reglamentaria "... no es absoluta pues encuentra su límite y radio de acción en la constitución y en la ley; es por ello que no puede alterar o modificar el contenido y el espíritu de la ley, ni puede dirigirse a reglamentar leyes que no ejecuta la administración, así como tampoco puede reglamentar materias cuyo contenido está reservado al legislador"³⁸.

Tanto la jurisprudencia del Consejo de Estado como de la Corte Constitucional han establecido ampliamente los límites a la potestad reglamentaria del ejecutivo, ya que si bien es una función administrativa en cabeza del Gobierno, indispensable para la correcta y cumplida ejecución de las leyes, debe desarrollarse dentro los parámetros trazados para su cabal ejercicio³⁸.

Así, conforme a la jurisprudencia del Consejo de Estado, la potestad reglamentaria, debe seguir las siguientes reglas:

"...- Entre mayor sea el detalle con que el legislador haya regulado la materia, menos resulta la reglamentación de la ley. Al contrario, habría una competencia material más amplia en poder del gobierno, cuando la ley omite establecer todas o las suficientes disposiciones para su ejecución.

**El reglamento debe sumisión a la ley reglamentada, tanto que no podrá restringir o extender su alcance, ni crear situaciones, u ordenamientos no previstos en ésta.*

**El reglamento no puede contradecir la norma reglamentada, sino hacerla más entendible y de fácil aplicación..."¹⁷*

De la lectura de las anteriores reglas es claro que el fundamento y los límites de la potestad reglamentaria del Presidente de la República deben buscarse en la ley reglamentada, pues la existencia de dicha

³⁸ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejera Ponente: RUTH STELLA CORREA PALACIO. Consejo de Estado. Fallo 31447 de 2007.

potestad tiene su razón de ser en la necesidad de aplicar la ley, ya que de no existir la reglamentación se vuelve imposible, en razón de su grado de abstracción, la aplicación del texto legal. Pero igualmente la ley reglamentada le fija límites al poder reglamentario, pues éste debe respetar la letra y el espíritu de la norma reglamentada.

Conforme a lo que señala la norma constitucional, el fundamento de la potestad reglamentaria del Presidente de la República radica en la **necesidad** de la existencia del reglamento para la cumplida ejecución de la ley. Esa necesidad vincula inescindiblemente el decreto reglamentario que expide el Presidente a la norma legal reglamentada, en lo que se refiere a la materia regulada porque se trata precisamente de que lo dispuesto por la ley tenga cumplida ejecución. En otros términos, el reglamento no puede ocuparse de materia distinta a la prevista en la ley reglamentada y conforme a su texto.

Adicionalmente, es claro que la extensión del poder reglamentario es inversamente proporcional a la materia regulada, pues los límites de dicha facultad se encuentran señalados por la necesidad de cumplir debidamente el cuerpo normativo reglamentado. Por ello, a manera de ejemplo, una ley que en su regulación descienda en los detalles tendrá necesidad mínima de decretos reglamentarios para su ejecución, pudiéndose llegar al extremo de que la intervención del poder reglamentario no sea necesaria. Por el contrario, si la ley se mantiene en un nivel elevado de abstracción, seguramente habrá mayor necesidad del uso de la potestad reglamentaria, como sucede en el caso de leyes cuadros o marcos.

Se desprende de ahí con toda claridad que el ejercicio de la potestad reglamentaria solo se justifica en la medida en que, para proveer a la adecuada ejecución de la ley se requiera precisar circunstancias o pormenores no contenidos en ella. Así mismo, se concluye que el uso de esa facultad debe adecuarse a la finalidad de la norma reglamentada, sin que se pueda cambiar, restringir o recortar aspectos contenidos en la ley que se reglamenta, so pena que de no procederse dentro de esos límites se viole el numeral 11 del artículo 189 de la Constitución Política.

Así las cosas, y tal como lo ha reiterado el Consejo de Estado “el reglamento, como expresión de esta facultad originaria del Ejecutivo

es, pues, un acto administrativo de carácter general que constituye una norma de inferior categoría y complementaria de la ley; su sumisión jerárquica a ésta en la escala normativa (principio de jerarquía normativa piramidal) es indiscutible y absoluta, toda vez que se produce en los ámbitos y espacios que la ley le deja y respecto de aquello que resulte necesario para su cumplida ejecución, sin que pueda suprimir los efectos de los preceptos constitucionales o legales ni contradecirlos³⁹.

Conforme al principio de jerarquía normativa piramidal según el cual el reglamento se encuentra subordinado a la ley si este “supera o rebasa el ámbito de aplicación de la ley e incursiona en la órbita de competencia del Legislador compromete su validez y, por tanto, deberá ser declarado nulo, de conformidad con lo ordenado por el numeral 2 del artículo 237 de la Constitución Política”³⁹.

A partir de las consideraciones jurídicas anteriores, es claro que la Superintendencia de Industria y Comercio, excedió los límites de la potestad reglamentaria. De la lectura del artículo 15 y 16 de la Ley 1335 de 2009 y las disposiciones contempladas en el Convenio Marco (aprobado por la Ley 1109 de 2006), las directrices relacionadas con la propaganda y promoción del tabaco; así como las decisiones de la Corte Constitucional al evaluar la constitucionalidad de estas dos leyes –Sentencia C-830 de 2010–, se desprende inequívocamente una prohibición total a toda forma de promoción de productos del tabaco.

Esta prohibición, no le daba margen alguno al gobierno para reglamentar, o aclarar el contenido de las leyes, en ese sentido la competencia material reglamentaria era restringida, pues las disposiciones eran unívocas y omnicomprensiva en el sentido de prohibir, de forma absoluta, la promoción de productos de tabaco.

Es claro que las circulares 005 y 011, al pretender reglamentar los contenidos del artículo 15 y 16 de Ley 1335 de 2009 y el Convenio Marco (aprobado por la Ley 1109 de 2006) no se sujetaron a los contenidos establecidos en las mismas, como marcos de acción

³⁹ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejera Ponente: RUTH STELLA CORREA PALACIO. Consejo de Estado. Fallo 31447 de 2007 Consejo de Estado.

reglamentaria que deben ser respetados por el gobierno, en ejercicio de su potestad reglamentaria. Es evidente que los criterios de exhibición de los productos del tabaco desarrollados en las circulares 005 y 011 restringieron, inválidamente, el alcance de la prohibición y crearon situaciones no previstas en ella, que desconocen su espíritu y razón de ser.

En efecto, las disposiciones de las circulares cuya ilegalidad se demanda posibilitan la exhibición de cigarrillos en puntos de venta, en mostradores, vitrinas o “estantes destinados para tal efecto”, así mismo autorizan expresamente a los tenderos de exhibir productos de cigarrillo, y además posibilitando que estos cuenten con “varios mostradores”, autorizando exhiban productos en “cada punto de pago” cuando los locales tengan más de un punto.

Estas nuevas posibilidades de exhibición autorizada por las Circulares 005 y 011, son en últimas autorizaciones disfrazadas en instructivos a tenderos y dueños de establecimientos de comercio, que lejos de facilitar la aplicación cabal de las Leyes, la burlan y trasgreden gravemente, razón por la cual deben ser consideradas nulas.

La afirmación anterior es fácilmente verificable en la práctica, en efecto, así lo demuestro el “Informe sobre el Estudio de monitoreo sobre la información promocional de los productos de tabaco en Colombia”, que evidencia cómo en la actualidad se exhiben cigarrillos en puntos de venta, se está incentivando la adecuación de mostradores, exhibidores y estantes para publicitar cigarrillos de diferentes marcas, utilizando expresiones engañosas, luces refractivas, colocados estratégicamente en los puntos de venta, y en no pocos casos, al alcance visual de los menores de edad.

Este monitorio, realizado entre febrero y octubre de 2013, en puntos de venta seleccionados que comprenden tiendas de barrio, autoservicios de estación de gasolina y ventas ambulantes existentes⁴⁰ evidencian como se están exhibiendo, en un mismo punto, varias referencias de marca de cigarrillos, a través de la colocación de exhibidores de elaborado diseño industrial que utilizan materiales e

⁴⁰ Realizado en una fracción de la zona centro – occidental de Bogotá, Barrios la Candelaria (casco histórico y sector universitario), Germanía (centro de la ciudad), Ciudad Salitre (sector residencial y comercial), Chapinero (zona de rumba),

iluminación llamativos, así como exhibidores promocionales de idéntica elaboración (estantes de madera y vidrio) para exclusividad de productos de una marca de cigarrillos, promovida entre tenderos y vendedores ambulantes⁴¹.

E. Falsa motivación de los actos administrativos cuya ilegalidad se demanda.

Conforme a la doctrina y jurisprudencia retomada por el Consejo de Estado “por motivación del acto administrativo debe entenderse la exposición de las razones que mueven a la Administración a tomar el acuerdo en que el acto consiste”. La motivación del acto es entonces, “‘exposición de motivos’, el porqué realiza la Administración la conclusión o emisión de su voluntad”. Es en últimas “un proceso intelectual, una relación de hechos que originan el acto”⁴².

Ahora bien, “si esos hechos, si ese proceso intelectual, si esa exposición de motivos está alejada de la verdad, cuando no guarda armonía con lo sucedido realmente, la motivación será falsa; y cuando esa falsedad constituye un abuso o desviación de poder —como ha afirmado el H. Consejo de Estado en varias oportunidades y lo ha acogido este Tribunal reiteradamente, engendra nulidad del acto”⁴³.

La Superintendencia de Industria y Comercio, al proferir las Circulares cuya legalidad se cuestiona, sustenta el fundamento legal del acto administrativo en las siguientes normas:

- El artículo 78 de la Constitución Política que establece que “la ley regulará el control de calidad de los bienes y servicios ofrecidos y prestados a la comunidad, así como la información que debe suministrarse al público en su comercialización”.
- Los numerales 22 y 61 del artículo 1º del Decreto 4886 de 2011, que en su entender, “atribuyen a la Superintendencia de

⁴¹ Cfr. Corporate Accountability International. *Estudio de monitorio sobre la información promocional de los productos de tabaco en Colombia* (Anexo Nro. 4)

⁴² Cfr. CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION SEGUNDA. Consejero ponente: SAMUEL BUITRAGO HURTADO. Bogotá, D. E., nueve (09) de mayo (05) de mil novecientos setenta y nueve (1979). Radicación número: 333. Actor: ARGEMIRO PARRA GRANADA.

⁴³ *ibídem*

Industria y Comercio las funciones de velar por la observancia de las disposiciones sobre protección al consumidor, así como instruir a sus destinatarios sobre la manera como deben cumplirse tales normas, fijar los criterios que faciliten su cumplimiento y señalar los procedimientos para su cabal aplicación”.

- La ley 1109 de 2006 mediante la cual el Congreso de la República aprobó el Convenio Marco de la OMS para el control del tabaco por Colombia, cuya exequibilidad fue declarada por la Corte Constitucional en la Sentencia C-665 de 2007. En el preámbulo del Convenio, las partes se declararon “[s]eramente preocupadas por el impacto de todas las formas de publicidad, promoción y patrocinio encaminadas a estimular el consumo de productos de tabaco”, por lo que reconocieron, previa definición de ciertos conceptos entre otras cosas, “que una prohibición total de la publicidad, la promoción y el patrocinio reduciría el consumo de productos de tabaco” (artículo 13, numeral 1).
- La Ley 1335 de 2009, la cual regula el consumo, la venta, la publicidad y la promoción de los cigarrillos, el tabaco y sus derivados, con el propósito de prevenir daños a los menores de edad y la población no fumadora, y estipuló políticas públicas para la prevención del consumo del tabaco y el abandono de la dependencia del fumador. En su entender la “Ley 1335 establece, entre otras disposiciones, las relativas a la venta de productos de tabaco a menores de edad (Capítulo I, artículos 2º-5º), las relacionadas con la publicidad, empaquetado y etiquetado del tabaco y sus derivados (Capítulo III, artículos 13-15) y las concernientes a la prohibición de acciones de promoción y patrocinio (Capítulo IV, artículos 16 y 17)”.
- La Resolución número 3961 de 2009 del Ministerio de la Protección Social se reglamentó el artículo 13 de la mencionada Ley 1335, estableciendo los requisitos del empaquetado y etiquetado del tabaco y sus derivados.
- El artículo 34 de la Ley 1335 dispone que es competencia de la Superintendencia de Industria y Comercio “hacer la verificación y control” de las normas establecidas en el artículo 13 y siguientes de esta ley.

Tal como lo evidenciamos anteriormente, ni de los numerales 22 y 61 del artículo 1º del Decreto 4886 de 2011, ni del artículo 34 se desprende

competencia alguna de la Superintendencia para regular la prohibición de publicidad y promoción de productos de tabaco.

Ahora bien, adicional a lo anterior, la Superintendencia, luego de citar las normas anteriores señala que en observancia de las mismas se hace **“necesario”** que la entidad *“establezca unos criterios mínimos sobre la manera de exhibición al público del tabaco y sus derivados como los cigarrillos, **“para prevenir”** que se pueda constituir en una forma de publicidad. Estos criterios deberán ser observados por los establecimientos de comercio que ponen a la venta de los consumidores dichos productos”*⁴⁴. (Negrillas nuestras)

Aduce la Superintendencia que la motivación de la expedición de los actos administrativos cuya legalidad se cuestiona responde a la *“necesidad”* de establecer criterios de exhibición al público de tabaco y sus productos derivados *“para prevenir”* que puedan constituir una *“forma de publicidad”*.

Sin embargo, del análisis de la justificación aducida por la SIC para proferir las Circulares 005 y 011 y el contenido normativo de las mismas, se advierte que estas como actos administrativos están falsamente motivados, pues las razones aducidas por la administración para que nacieran a la vida jurídica son inexistentes y falaces.

En primera medida no existe la mencionada *“necesidad”* de establecer criterio alguno para que los establecimientos de Comercio los observen en la venta de productos de cigarrillos.

El Convenio Marco y la ley 1335 de 2009 son inequívocas en señalar que existe una prohibición absoluta de la publicidad y promoción de productos del tabaco y sus derivados; ya hemos visto además que está prohibición contempla una clausula amplia y que como tal, es una regla de aplicación directa por operadores jurídicos que no permite interpretaciones restrictivas que limiten el alcance de la prohibición.

Adicionalmente, ya la Corte Constitucional –Sentencia C-830 de 2010- ha señalado que el concepto de promoción debe ser interpretado conforme a los términos señalados por el Convenio Marco para el Control del Tabaco y las directrices del artículo 13, establecen que la exhibición en puntos de venta constituyen, en sí mismos, formas de

⁴⁴ Circular N. 005.

promoción. En consecuencia crear criterios para la exhibición de cigarrillos y con ello permitir que en los puntos de venta, se exhiban productos de tabaco, no solo no es necesario, sino que además, contraría ampliamente el espíritu y contenido normativo de la Ley.

Ante esta prohibición absoluta, y clara, la Superintendencia de Industria y Comercio no tenía “necesidad” de establecer criterios para la exhibición al público del tabaco y sus derivados; en este caso su deber era no adelantar ninguna acción para transgredir el espíritu de la ley y favorecer cualquier interpretación que limite el alcance de la prohibición absoluta de productos de tabaco.

En este punto es preciso recordar que la Corte Constitucional ha desarrollado ampliamente los conceptos de principio de “necesidad” como contenido jurídico con naturaleza propia, indispensable para adelantar el análisis del ejercicio de las potestades discrecionales de la administración. En efecto tal como lo ha reiterado en su jurisprudencia:

“El principio de necesidad supone confrontar los efectos que en relación con los valores, principios y derechos constitucionales se producirían a partir del ejercicio de una facultad discrecional reconocida en la ley. De suerte que si demuestra que no existe ninguna otra medida que, de manera clara y contundente, produzca en términos constitucionales, igual resultado a un menor costo, la decisión adoptada por la Administración resulta acorde con el ordenamiento jurídico.”⁴⁵

“El juicio de necesidad de una norma legal implica, simplemente, la demostración de que no existe ninguna otra medida que, de manera clara y contundente, produzca en términos constitucionales, igual resultado a un menor costo”⁴⁶.

De esta forma, ante la necesidad de prevenir que la exhibición de productos de cigarrillo sea un mecanismo de promoción, la medida

⁴⁵ Sentencia C-448 de 1997, Mo. Po. Eduardo Cifuentes Muñoz. Sobre este tema también pueden consultarse entre otras, las sentencias C-371 de 2000, C-110 de 2000, C-093 de 2001, C-068 de 1999, C-309 de 1997 y C-741 de 1999. Sentencia C-648 de 2001, Mo. Po. Marco Gerardo Monroy Cabra. Sentencia T-331/07, Mo. Po. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

⁴⁶ C- 318/98. Magistrado Ponente: Dr. CARLOS GAVIRIA DÍAZ

más idónea era, precisamente, garantizar que en los establecimientos de comercio no se permita bajo ninguna circunstancia la exhibición de productos de cigarrillo, tal como lo establece el Convenio Marco y sus directrices, y la Ley 1335 de 2009; cualquier otra medida diferente, no solo no es necesaria sino que además es ilegal y fomentaría la promoción de los productos del tabaco y sus derivados, tal como ha ocurrido con las Circulares 005 y 011 de la Superintendencia de Industria y Comercio.

El carácter innecesario de la medida pueda además ser verificado en la práctica. La aplicación de las Circulares no han promovido el desestímulo del consumo del tabaco, como objetivo principal de la ley 1335 de 2009 y tampoco la aplicación material del Convenio Marco. Esta información se verifica con las conclusiones del “*Estudio de monitorio sobre la información promocional de los productos de tabaco en Colombia*”⁴⁷ analizados anteriormente y que evidencian como las Circulares de la SIC están incentivando la exhibición de productos de cigarrillo.

De esta manera, es evidente llegar a la conclusión que los instructivos desarrollados por la Circular 005 y 11 no acreditan el respeto al principio de necesidad que motiva su expedición, por lo que están viciados de falta de motivación.

Aunado a lo anterior, las circulares demandadas están falsamente motivadas pues no tienen como fin “prevenir” que la exhibición del tabaco y sus productos derivados, puedan constituir una forma de publicidad.

Tal como lo establece el Convenio en el artículo 13 y sus directrices, la Ley 1335 de 2009 y como lo ha reiterado la Corte Constitucional al analizar la constitucionalidad de estas legislaciones, la promoción del tabaco constituye un evidente incentivo para su consumo.

Dado que la exhibición en punto de venta se considera una forma de promoción, la medida idónea de “prevenir” que la exhibición del tabaco y sus productos derivados puedan constituir una forma de publicidad, es reiterar y comunicar la prohibición absoluta, dada la comprobada verificación de que “la publicidad, la promoción y el

⁴⁷ Corporate Accountability International. *Estudio de monitorio sobre la información promocional de los productos de tabaco en Colombia*” (Anexo Nro. 4)

patrocinio del tabaco aumentan el consumo de éste y que las prohibiciones totales de la publicidad, la promoción y el patrocinio del tabaco disminuyen dicho consumo"⁴⁸. La Superintendencia debe dar prioridad a la salud pública sobre cualquier otra consideración comercial.

En últimas, contrario a lo señalado por la motivación de la SIC al proferir las Circulares 005 y 011, toda forma de exhibición en puntos de venta de productos del tabaco y sus derivados es considerada promoción en los términos del Convenio Marco y la Ley 1335 de 2009, por lo que ninguna de las medidas consagradas en las mencionadas circulares cumplen con el propósito alegado.

De esta forma, los hechos y razones que fundamentaron la manifestación de la voluntad de la administración expresada en las circulares 005 y 11 no corresponden a la verdad, por el contrario se motivan en necesidad falsas y engañosas que desvirtúan las disposiciones de la Ley 1335 de 2009 y el Convenio Marco sobre control del Tabaco, por lo que deben ser considerados falsamente motivadas, y en consecuencia nulas.

VI. SUSPENSIÓN PROVISIONAL

Como hemos indicado anteriormente, la potestad reglamentaria del poder ejecutivo se materializa mediante la expedición de actos administrativos que reglamenten las leyes proferidas por el legislador, con el fin de hacer posible su ejecución.

En el caso en concreto, las Circulares 005 y 011 de 2012 son los actos administrativos mediante los cuales el poder ejecutivo, por medio de la Superintendencia de Industria y Comercio, pretende reglamentar la Ley 1109 de 2006 mediante la cual el Congreso de la República aprobó el Convenio Marco de la OMS (Organización Mundial de la Salud) para el Control del Tabaco, y la Ley 1335 de 2009 mediante la cual se establecen "*Disposiciones por medio de las cuales se previenen daños a la salud de los menores de edad, la población no fumadora y se estipulan políticas públicas para la prevención del consumo del*

⁴⁸ *Ibíd.*

tabaco y el abandono de la dependencia del tabaco del fumador y sus derivados en la población colombiana”.

Conforme la pirámide normativa, los actos administrativos se encuentran subordinados materialmente a la ley. Sin bien gozan de una presunción de legalidad, que predica que solo dejaran de producir los efectos normativos cuando sean derogados o anulados judicialmente; pueden ser objeto de suspensión provisional cuando son ostensiblemente ilegales.

Conforme a la jurisprudencia del Consejo de Estado, la suspensión provisional de los actos administrativos fue consagrada para la defensa del ordenamiento jurídico de las agresiones y del desconocimiento de las normas superiores, contenidos en actos administrativos de la administración *“que amparados en su presunción de legalidad, incurran en una ilegalidad manifiesta, que surja de la mera comparación del acto administrativo impugnado con textos normativos superiores que se aduzcan como desconocidos por la Administración, sin que se requiera efectuar un mayor estudio a la confrontación directa de sus contenidos”*⁴⁹

En ese orden de ideas, la jurisprudencia del consejo de Estado también ha establecido los requisitos necesarios para que proceda la suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo cuya nulidad se pretenda.

En efecto, conforme al artículo 152 del C.C.A. se deben reunir “en forma concurrente” los siguientes requisitos:

- (i) Que la medida se solicite antes de que sea admitida la demanda y que se sustente de modo expreso en ésta o por escrito separado.
- (ii) Que en tratándose de la acción de nulidad, basta que haya infracción manifiesta de una de las disposiciones invocadas como fundamento de la misma.
- (iii) Que sí la acción es distinta de la de nulidad, además se deberá demostrar, aunque sea sumariamente, el perjuicio

⁴⁹ Auto de 28 de junio de 1990, C.P. Gustavo de Greiff Restrepo, S.V. Carlos Betancur Jaramillo

que la ejecución del acto demandado causa o podría causar al actor⁵⁰.

Así las cosas, es claro que la procedencia de la suspensión provisional depende de que la violación al ordenamiento jurídico que se le imputa al acto administrativo cuya suspensión se solicita “sea evidente, ostensible, notoria, palmar, a simple vista o prima facie”, conclusión a la que se debe llegar (...) “mediante un sencillo y elemental cotejo directo entre el acto administrativo demandado y las normas que se invocan como transgredidas, en un proceso comparativo a doble columna, que no requiere de mayores esfuerzos interpretativos o probatorios, porque, en el caso de requerir un análisis profundo o un estudio de igual naturaleza de los medios probatorios aducidos con la demanda, no resulta posible su decreto, y las consideraciones de legalidad o ilegalidad en torno al acto se deben posponer para la sentencia”⁵¹.

En ese orden de ideas, es palmaria la violación de la Ley 1109 de 2006 mediante la cual el Congreso de la República aprobó el Convenio Marco de la OMS (Organización Mundial de la Salud) para el Control del Tabaco, y la Ley 1335 de 2009, por las decisiones incorporadas a las Circulares 005 y 011 proferidas por la Superintendencia de Industria y Comercio. Mientras el artículo 13 del Convenio Marco para el control del tabaco (Ley 1109 de 2006), establece que los Estados firmantes consideran que una prohibición total en cuanto a la publicidad, promoción y patrocinio de productos del tabaco reduciría el consumo de los mismos y por lo tanto estableció la obligación para los Estados de proceder a la prohibición total de la publicidad, promoción y patrocinio de los productos del tabaco.

La Circular Externa 005 de la Superintendencia de Industria y Comercio encabeza su numeral 2.1.2.4.1 así **“Exhibición del tabaco y sus derivados como los cigarrillos en establecimientos de comercio”** y en coherencia con tal encabezado, el mismo numeral manifiesta la necesidad de crear algunos criterios para su exhibición, así: *“En concordancia con lo dispuesto en las Leyes 1109 de 2006 y 1335 de 2009 y en la Resolución número 3961 de 2009 del Ministerio de la Protección Social y las normas que las modifiquen o sustituyan, la*

⁵⁰ Ibidem.

⁵¹ Ibidem.

exhibición de productos de tabaco y sus derivados como el cigarrillo, en los establecimientos de comercio para venta al público, tales como tiendas, minimercados, licoreras y grandes almacenes, deberá observar los siguientes criterios" (Subrayado fuera de texto).

En el mismo sentido y contraviniendo el Convenio Marco y la ley que lo introdujo al ordenamiento colombiano, y ante toda la Ley 1335 de 2009 en sus artículos s.15 y 16, la Superintendencia de Industria y comercio profiere la Circular Externa número 011 de 2012 que modifica el numeral 2.1.2.4.1 literal c), señalando la forma en que debe realizarse la exhibición de cajetillas de cigarrillo en establecimientos de comercio; y el párrafo primero del mismo literal, establece la forma en que debe realizarse la exhibición de las cajetillas de cigarrillo cuando el establecimiento de comercio cuente con más de un mostrador.

De la descripción anterior, resulta evidente la vulneración de las normas contempladas en la 1335 de 2009, conforme a los parámetros de interpretación desarrollados por la jurisprudencia de la Corte Constitucional, así como las Leyes 1109 de 2006 pues estas leyes (normas superiores) establecen la prohibición "total" de publicidad, promoción de los productos del tabaco; pero las Circulares referenciadas (actos administrativos, normas inferiores) regulan la exhibición de esos mismos productos del tabaco, permitiéndola con determinadas características, contraviniendo esa prohibición total.

Los artículos 15 y 16 de la Ley 1535 de 2009 consagran, inequívocamente, y sin ningún tipo de excepción la prohibición de publicidad y promoción de productos del tabaco y sus derivados:

ARTÍCULO 15. PUBLICIDAD EN VALLAS Y SIMILARES. Se prohíbe a toda persona natural o jurídica la fijación de vallas, pancartas, murales, afiches, carteles o similares móviles o fijos relacionados con la promoción del tabaco y sus derivados.

ARTÍCULO 16. PROMOCIÓN. Prohíbese toda forma de promoción de productos de tabaco y sus derivados

Con el fin de reafirmar lo anterior y demostrar más claramente la transgresión de las leyes cuya violación se alega por parte de las

circulares 005 y 011 de la Superintendencia de Industria y Comercio y en atención a lo dicho por el Consejo de Estado en cuanto a lo evidente de la vulneración de la ley por parte de tales actos administrativos, tras una “confrontación directa”, y demostrar dicha vulneración del ordenamiento mediante “un sencillo y elemental cotejo directo entre el acto administrativo demandado y las normas que se invocan como transgredidas, en un proceso comparativo a doble columna, que no requiere de mayores esfuerzos interpretativos o probatorios”⁵² presentamos el siguiente cuadro comparativo:

Leyes violadas	Acto administrativo
<p data-bbox="427 625 656 653"><u>Ley 1335 de 2009</u></p> <p data-bbox="293 659 781 1020">Mediante la cual se establecen “Disposiciones por medio de las cuales se previenen daños a la salud de los menores de edad, la población no fumadora y se estipulan políticas públicas para la prevención del consumo del tabaco y el abandono de la dependencia del tabaco del fumador y sus derivados en la población colombiana”.</p> <p data-bbox="293 1058 781 1661">ARTÍCULO 1o. OBJETO. El objeto de la presente ley es contribuir a garantizar los derechos a la salud de los habitantes del territorio nacional, especialmente la de los menores de 18 años de edad y la población no fumadora, regulando el consumo, venta, publicidad y promoción de los cigarrillos, tabaco y sus derivados, así como la creación de programas de salud y educación tendientes a contribuir a la disminución de su consumo, abandono de la dependencia del tabaco del fumador y se establecen las sanciones correspondientes a quienes contravengan las disposiciones de esta ley.</p> <p data-bbox="293 1698 740 1757">ARTÍCULO 15. PUBLICIDAD EN VALLAS Y SIMILARES. Se prohíbe a</p>	<p data-bbox="812 625 1292 720">CIRCULAR EXTERNA NÚMERO 005 DE 2012 (enero 27)</p> <p data-bbox="805 753 1292 1020">Para: PROPIETARIOS Y ADMINISTRADORES DE ESTABLECIMIENTOS DE COMERCIO DONDE SE VENDA TABACO Y SUS DERIVADOS COMO LOS CIGARRILLOS (TIENDAS, MINIMERCADOS, LICORERAS Y GRANDES ALMACENES).</p> <p data-bbox="805 1094 1292 1224">Se hace necesario que el producto se encuentre <u>detrás del mostrador o caja registradora del establecimiento</u> (...)</p> <p data-bbox="805 1262 1292 1560">... “<u>La exhibición de pacas, cajetillas y cartones de cigarrillos</u> y en general todos los empaques de tabaco y sus derivados en vitrinas o mostradores y en el punto de venta de los establecimientos de comercio <u>debe efectuarse de manera</u> tal que se revele plenamente la totalidad de la cara principal del empaque...”</p> <p data-bbox="805 1598 1292 1757">... “<u>La exhibición del producto en el mostrador</u> o estante destinado para tal efecto, debe implementarse de manera tal que los empaques de tabaco y sus derivados y las</p>

⁵² *Ibíd.*

<p>toda persona natural o jurídica la fijación de vallas, pancartas, murales, afiches, carteles o similares móviles o fijos relacionados con la promoción del tabaco y sus derivados.</p> <p>ARTÍCULO 16. PROMOCIÓN. <i>Prohíbese toda forma de promoción de productos de tabaco y sus derivados</i></p> <p>La constitucionalidad de esta disposición normativa fue estudiada por la Corte Constitucional, a través de la sentencia C-830 de 2010⁵³.</p> <p>En su análisis, la Corte concluyó que la prohibición total de la publicidad y promoción no solo no es contraria a la Constitución sino que desarrollo principios y valores reconocidos en ella, relacionados con la protección de derecho a la vida, la salud, la protección a menores de edad, entre otros.</p> <p>Además, concluyó que la prohibición consagrada en estas normas <i>"debe entenderse como una cláusula amplia, que implica la prohibición total de la publicidad de productos de tabaco, en los términos comprendidos por el CMCT"</i>. (Negrillas nuestras) y que la interpretación que mejor describe el sentido jurídico propio del término <i>promoción</i> y aquella más acorde con el cumplimiento de los</p>	<p>diferentes cajetillas de cigarrillos se encuentren organizados en hileras uno detrás del otro, clasificados por referencia de marca, (...)"</p> <p>... Teniendo en cuenta que los propietarios de los establecimientos de comercio tienen la opción de distribuir cualquier marca de cigarrillos que actualmente se produzca o importe al país, <u>el mostrador o estante debe estar acondicionado de manera tal que disponga del espacio para exhibir todas aquellas marcas que vende</u>, sin otorgar espacios exclusivos a ninguna de ellas... (negrillas nuestras)</p> <p>Superintendencia de Industria y Comercio CIRCULAR EXTERNA NÚMERO 011 DE 2012 (marzo 23)</p> <p>... <u>La exhibición de las cajetillas de cigarrillos</u> que se haga en cada establecimiento de comercio, debe implementarse de manera tal que solo sea visible al consumidor final una referencia de marca de cada producto disponible para la venta...</p> <p>... en caso de que el establecimiento de comercio utilice mostradores para la exhibición de productos, <u>cada establecimiento</u></p>
--	--

⁵³ En el análisis de constitucionalidad, la Corte declaró exequible sin condiciones la prohibición total de la promoción y propaganda del tabaco y sus derivados, así como la restricción de actividades de patrocinio.

La Corte considera que la interpretación que mejor describe el sentido jurídico propio del término *promoción* y aquella más acorde con el cumplimiento de los compromisos internacionales del Estado colombiano en materia de control de tabaco, es la prohibición total de la publicidad de productos de tabaco y sus derivados, en los términos descritos en el CMCT.

compromisos internacionales del Estado colombiano en materia de control de tabaco, es **la prohibición total de la publicidad de productos de tabaco y sus derivados, en los términos descritos en el CMCT.**

Convenio Marco de la OMS (Organización Mundial de la Salud) para el Control del Tabaco, incorporado como legislación colombiana mediante Ley 1109 de 2006

Artículo 1

Lista de expresiones utilizadas

Para los efectos del presente Convenio:

c) por “publicidad y promoción del tabaco” se entiende toda forma de comunicación, recomendación o acción comercial con el fin, el efecto o el posible efecto de promover directa o indirectamente un producto de tabaco o el uso de tabaco

Artículo 13

Publicidad, promoción y patrocinio del tabaco

Las Partes reconocen que una prohibición total de la publicidad, la promoción y el patrocinio reduciría el consumo de productos de tabaco.

2. Cada Parte, de conformidad con su constitución o sus principios constitucionales, procederá a una prohibición total de toda forma de publicidad, promoción y patrocinio del tabaco. Dicha prohibición comprenderá, de acuerdo con el entorno jurídico y los medios técnicos de que disponga la Parte en cuestión, una prohibición total de

podrá contar con varios mostradores

...

Para el caso de cualquier local que tenga más de un punto de pago, **podrán tener exhibición de productos por cada punto de pago** en las condiciones señaladas en el presente literal, es decir una sola referencia de marca, por cada punto de pago.

... En los casos en caso en que el expendedor venda o **exhiba cartón de cigarrillos que contengas varias cajetillas**, cada cartón se entenderá como una referencia de marca independiente siempre y cuando el cartón se exhiba o se venda sellado o empacado, de manera tal que no se pueden apreciar las cajetillas individuales. (negrillas nuestras)

<p>la publicidad, la promoción y el patrocinio transfronterizos originados en su territorio.</p> <p>(...)</p> <p>Como mínimo, y de conformidad con su constitución o sus principios constitucionales, cada Parte:</p> <p>a) prohibirá toda forma de publicidad, promoción y patrocinio del tabaco que promueva un producto de tabaco por cualquier medio que sea falso, equívoco o engañoso en alguna otra forma o que pueda crear una impresión errónea con respecto a sus características, efectos para la salud, riesgos o emisiones;</p> <p>b) exigirá que toda publicidad de tabaco y, según proceda, su promoción y patrocinio, vaya acompañada de una advertencia o mensaje sanitario o de otro tipo pertinente;</p> <p>c) restringirá el uso de incentivos directos o indirectos que fomenten la compra de productos de tabaco por parte de la población; (...)</p> <p><u>Directrices para la aplicación del artículo 13 (Publicidad, promoción y patrocinio del tabaco) del Convenio Marco de la OMS para el Control de Tabaco.</u>⁵⁴</p> <p>(...)</p> <p><i>Venta al por menor y exhibición</i></p> <p>12. La exhibición de productos de tabaco en puntos de venta es en sí misma una forma de publicidad y promoción. La exhibición de productos es un medio clave para promover productos de tabaco y el consumo de éstos, inclusive mediante la incitación a comprar</p>	
--	--

⁵⁴ http://www.who.int/fctc/guidelines/article_13_es_r.pdf

<p>productos de tabaco, creando la impresión de que el consumo de tabaco es socialmente aceptable, y haciendo más difícil que los consumidores de tabaco abandonen el hábito.</p> <p>13. Para asegurarse de que los puntos de venta de productos de tabaco no tengan elementos promocionales, las Partes deberían prohibir absolutamente toda exhibición y visibilidad de productos de tabaco en los puntos de venta, incluidos los puntos de venta al por menor fijos y los vendedores ambulantes. Sólo se permitiría una enumeración textual de productos y sus respectivos precios, sin elementos promocionales</p>	
--	--

De esta forma, el ejercicio comparativo realizado evidencia la palmaria contradicción ente las leyes 1109 de 2006 y 1335 de 2009, con las circulares 005 y 011 de 2012 de la Superintendencia de Industria y Comercio, con lo se satisfacen los requisitos para que los mencionados actos administrativos sean suspendidos provisionalmente.

VII. PETICIONES

Con base en las consideraciones desarrolladas en la presente acción, solicitamos al Honorable Consejo de Estado:

1. Que se declare la nulidad de la Circular externa Nro. 005 de 2012, proferida el 27 de enero, por la Superintendencia de Industria y Comercio.
2. Que se declare la nulidad de la Circular externa Nro. 011 de la Superintendencia de Industria y Comercio proferida el 23 de marzo de 2012.
3. Que se decrete la suspensión provisional de la Circular externa Nro. 005 de 2012 y la Circular externa Nro. 011 de 2012 de la Superintendencia de Industria y Comercio.

VIII. ANEXOS

1. Circular externa Nro. 005 de Superintendencia de Industria y Comercio proferidas el 27 de enero de 2012.
2. Circular externa Nro. 011 de la Superintendencia de Industria y Comercio proferida el 27 de enero y el 23 de marzo de 2012.
3. Radiografía del tabaquismo en Colombia. “Muerte, enfermedad y costos atribuibles al tabaco en el año 2013”.
4. Informe sobre el Estudio de monitoreo sobre la información promocional de los productos de tabaco en Colombia.

IX. NOTIFICACIONES

Los demandantes recibiremos notificaciones en la Carrera 68A No. 22A-75 Interior 3 El Salitre / Bogotá, Colombia. Tel: 2634549.
imarianlorena@gmail.com

La Superintendencia de Industria y Comercio podrá ser notificado en la Carrera 13 No. 27 - 00, Pisos. 1, 3, 4, 5, 6, 7 y 10 Conmutador: (57 1) 587 00 00 Fax: (57 1) 587 02 84. Correo electrónico: contactenos@sic.gov.co

Del Honorable Consejo de Estado:

Marian Lorena Ibarra Ávila
C.C Nro. 52.802.026 de Bogotá

Esperanza CerónVillaquiran
C.C Nro. 34.527.616 de Popayán

Liliana Andrea Ávila
C.C Nro. 52.952.786 de Bogotá