



Contenido:

Editorial	1
Jurisprudencia del Consejo de Estado al Día	
• Acciones Constitucionales	1 - 11
• Sección Primera	12 - 18
• Sección Segunda	19 - 25
• Sección Tercera	26 - 28
• Sección Cuarta	28 - 32
• Sección Quinta	32 - 35
• Sala de Consulta y Servicio Civil	35 - 38
• Noticias Destacadas	39

Noticias destacadas

SANDRA MORELLI RICO, CANDIDATA DEL CONSEJO DE ESTADO PARA LA TERNA DE ASPIRANTES A CONTRALOR GENERAL DE LA REPÚBLICA

EDITORIAL

Al vencimiento del término del Contralor General de la República, en cumplimiento de los mandatos constitucionales contenidos en el artículo 267 de la Constitución Política, la Sala Plena del Consejo de Estado eligió como su candidata para hacer parte de la terna para la Contraloría General de la República correspondiente al periodo 2010-2014, a la Doctora Sandra Morelli Rico, de quien estamos seguros, que en caso de ser elegida, obtendremos importantes y significativos resultados en su gestión.

Luis Fernando Álvarez Jaramillo
Presidente

JURISPRUDENCIA DEL CONSEJO DE ESTADO AL DÍA

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

SALA PLENA

1. Se decreta la pérdida de investidura del senador Alirio Villamizar Afanador por tráfico de influencias debidamente comprobado

a) Tráfico de influencias debidamente comprobado: Definición jurisprudencial

En cuanto a esta causal, que no está legalmente definida, la jurisprudencia de la Corporación ha señalado, de forma reiterada, que la misma “presupone anteponer la investidura de congresista ante un servidor público, quien, bajo tal influjo psicológico, realiza una actividad que no adelantaría de no ser por la calidad de quien se lo solicita. Consiste en una relación de doble envío en donde el congresista, gracias a la investidura que posee, crea en el destinatario de su influencia la decisión de realizar el hacer solicitado”. Como elementos estructurantes de la causal de pérdida de investidura, “Por tráfico de influencias debidamente comprobado”, se han establecido los siguientes:

a) Que se trate de persona que ostente la calidad de Congresista; b) Que se invoque esa calidad o condición; c) Que se reciba, haga dar o prometer para sí o para un tercero dinero o dádiva, con las salvedades o excepciones contempladas en la Ley 5ª de 1992, en cuanto a las gestiones de los congresistas en favor de sus regiones; y d) Que sea con el fin de obtener beneficio de un servidor público en asunto que éste se encuentre conociendo o haya de conocer. Ahora bien, la relación de estos sujetos (congresista - funcionario público), para la configuración de esta causal de pérdida de investidura, no requiere que sea de carácter jerárquico, ya que lo realmente importante es la posibilidad de influenciar a cualquier funcionario público sin importar la condición que el mismo ostente dentro de la estructura organizacional del Estado, con la finalidad de conseguir provecho de su actuar.

b) La causal de pérdida de investidura por tráfico de influencias debidamente comprobada se configuró por la intervención del senador en la designación de una notaria

De conformidad con lo establecido en los artículos 153, 154 y 155 del Decreto 960 de 1970, Estatuto del Notariado, existen tres categorías diferentes de notarías, y si bien es cierto que de acuerdo con el cuerpo normativo mencionado, aquellas tienen asignadas exactamente las mismas funciones y competencias, no es lo menos que los requisitos para ser notario varían de acuerdo a cada una de las mencionadas categorías, siendo más exigentes los establecidos para las Notarías de 1ª Categoría. Adicionalmente, otro criterio que permite diferenciar las distintas categorías de notarías, es la autoridad competente encargada de efectuar el nombramiento del respectivo notario, ya que, acorde con lo señalado por los artículos 161 del citado decreto, y 5º del Decreto 2163 de 1970, efectivamente los notarios de primera categoría, a diferencia de los de otras, deben ser nombrados, ya sea en propiedad o en interinidad por el Gobierno Nacional, previo cumplimiento de los requisitos legales establecidos para tal efecto en los artículos 132 a 137 y 153 ibídem. Es de público conocimiento, que para la fecha en que se realizó el nombramiento en interinidad de la doctora Luz Yaneth Rojas Portilla como Notaría 11 del Círculo de Bucaramanga, el Gobierno Nacional gozaba de discrecionalidad para tal efecto, puesto que no se había llevado a cabo el concurso de notarios, que permitiera efectuar los correspondientes nombramientos en propiedad, del que se dio inicio a finales del año 2006. Es del caso advertir que la doctora Luz Yaneth Rojas Portilla en su declaración sostuvo que no tenía cercanía con el Ministro del Interior y de Justicia ni con el Presidente de la República, que le permitiese ser nombrada en interinidad en el cargo de Notaria Once de Bucaramanga, y que su única oportunidad para lograrlo era acudir al doctor Villamizar a propósito de que el Senador interviniera ante el Gobierno Nacional para el nombramiento, como evidentemente ocurrió.

b) El elemento estructurante del tráfico de influencias debidamente comprobado no impone la necesidad de probar las condiciones de la intervención

Si bien es cierto que no existe la prueba directa, la prueba “imposible” (como dice el profesor García de Enterría, el milagro no tiene cabida en el derecho administrativo) sobre la manera cómo el doctor Villamizar Afanador logró la designación de la Notaria Once del Círculo de Bucaramanga, también lo es que el elemento estructurante de la causal de pérdida de investidura “Tráfico de Influencias debidamente comprobado”, no impone la necesidad de probar las condiciones de la intervención, pues resulta suficiente que se demuestre la intervención por parte de un congresista, a fin de recibir un beneficio para sí o en favor de un tercero.

[Sentencia de 27 de abril de 2010. Exp. 11001-03-15-000-2009-00935-00. M.P. Dr. WILLIAM GIRALDO GIRALDO. Pérdida de Investidura](#)

* Aclaraciones de voto de los Consejeros Dr. Mauricio Fajardo Gómez, Dr. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas y Dra. Ruth Stella Correa Palacio

ACCIONES CONSTITUCIONALES

TUTELAS

1. El requisito de la conciliación prejudicial se subsana si se agota antes de finalizar la actuación judicial. Reiteración jurisprudencial

El actor acude al mecanismo constitucional de tutela con el fin de que sean protegidos sus derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia presuntamente vulnerados por el Juzgado 9° Administrativo de Medellín, al disponer el rechazo de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho iniciada contra la Policía Nacional por su retiro del servicio, en vista de que no acreditó haber realizado la audiencia de conciliación prejudicial.

En cuanto a la necesidad de agotar la conciliación prejudicial en caso de que el asunto verse sobre la legalidad del acto administrativo que originó el retiro del servicio, la Sala es del criterio que el asunto sí es conciliable. Lo anterior por cuanto si bien se pretende dejar sin efectos un acto administrativo que está revestido de presunción de legalidad, la Administración está en la capacidad de reconsiderar su existencia en el escenario conciliatorio, siempre que se den los presupuestos del artículo 69 del Código Contencioso Administrativo. Por virtud de lo dicho anteriormente, era viable la exigencia del requisito de la conciliación prejudicial en el trámite de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho de marras.

No obstante lo anterior, y reiterando la posición sostenida por esta Sala de Decisión, el requisito aludido debe entenderse subsanado, en tanto fue acreditada la ocurrencia de la audiencia de conciliación fallida entre las partes en contienda en el juicio ordinario, durante su trámite, como consta en el acta leíble a folio 50 del expediente, según la cual la audiencia se celebró ante la Procuraduría 30 Judicial II para asuntos administrativos, el 22 de mayo de 2009. En otras palabras, como el requisito que echa de menos el Juez de la causa fue subsanado antes de finalizar la actuación judicial, en tanto esta se presentó al despacho incluso durante el término de ejecutoria del auto que rechazó la demanda, según lo reconoce el propio Juez, es posible continuar el proceso por haber fallido el intento conciliatorio. En ese orden de ideas, impedir al demandante acceder al aparato jurisdiccional por la inexistencia de un requisito que actualmente se encuentra acreditado, no cumple con el mandato superior de la prevalencia del derecho sustancial frente al material, que no es otra cosa que la adecuación e interpretación de la norma procesal con miras a la efectividad de los derechos sustanciales de los administrados. Jurisprudencialmente se ha indicado que tal interpretación debe efectuarse “en el sentido que resulte más favorable al logro y realización del derecho sustancial, consultando en todo caso el verdadero espíritu y finalidad de la ley”.

A partir de lo dicho, se concederá el amparo al derecho fundamental al acceso a la administración de justicia invocado por el actor y en consecuencia, se dejará sin efectos la actuación surtida dentro del proceso de nulidad y restablecimiento adelantado por aquel en contra de la Policía Nacional ante el Juzgado 9° Administrativo de Medellín radicado con el No. 2009-0084, desde el auto de 28 de mayo de 2009, que rechazó de plano la demanda y, en su lugar, se ordenará a ese Despacho Judicial considerar la admisibilidad de la misma, teniendo en cuenta que el requisito de la conciliación prejudicial de la causa se encuentra actualmente subsanado.

[Sentencia de 6 de abril de 2010. Rad. 05001-23-31-000-2010-00002-01\(AC\). MP. LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO. Acción de tutela](#)

2. Vulneración del derecho fundamental a la propiedad colectiva de las comunidades de Jiguamiandó y Curvaradó

Mediante el ejercicio de la presente acción la parte actora pretende la protección de los derechos fundamentales a la propiedad colectiva del territorio, a la vida, al libre desarrollo de la personalidad, al trabajo, al mínimo vital en conexidad con la vida digna, a la restitución y a la reparación integral y, en consecuencia, se ordene a los accionados suspender cualquier actividad que estén realizando, retirarse de manera definitiva de sus tierras y entregárselas en condiciones de habitabilidad. Así como garantizar que en el futuro no vuelvan a ser invadidas por personas ajenas a los Consejos Comunitarios de Curvaradó y Jiguamiandó.

La Constitución Política de 1991 consagró como deber del Estado el reconocimiento y protección de la diversidad étnica, cultural y natural de la Nación, a su vez, en el artículo 55 transitorio dispuso que dentro de los dos años siguientes a la entrada en vigencia el Congreso debía expedir una ley que reconociera a las comunidades negras que han venido ocupando tierras baldías en las zonas rurales ribereñas de los ríos de la Cuenca del Pacífico, el derecho a la propiedad colectiva sobre las áreas que debían ser demarcadas en esa misma oportunidad. En desarrollo de la anterior disposición, el Congreso expidió la Ley 70 de 1993 en la que reconoció a las comunidades negras el derecho a la propiedad colectiva sobre los territorios que han ocupado histórica y ancestralmente, los cuales, en la actualidad, constituyen su hábitat y sobre éstos realizan sus prácticas tradicionales de producción. Igualmente, la ley en mención estableció obligaciones en cabeza del Estado tendientes a diseñar mecanismos especiales e idóneos para promover el desarrollo económico y social de las comunidades, siempre y cuando se garantice la autonomía de éstas en la administración y aprovechamiento de los recursos naturales. El derecho de las comunidades negras sobre su territorio tiene como fundamento además de la Constitución Política el Convenio 169 de la OIT, así como también la Ley 70 de 1993, que se refiere a la delimitación de sus tierras.

En el caso concreto, de las pruebas que obran en el expediente se advierte que el INCORA a través de las Resoluciones No. 2801 y 2809 de 22 de noviembre 2000, adjudicó 54.973 hectáreas al Consejo Comunitario de Jiguamiandó y 46.084 al Consejo Comunitario de Curvaradó. También está demostrado en el plenario que el INCODER previo trámite de deslinde y amojonamiento mediante las Resoluciones No. 2159 y 2424 de 2007 deslindó los predios de propiedad privada y delimitó la propiedad colectiva del Consejo Comunitario del Río Curvaradó en un área de 42.792 hectáreas y 9.880 metros cuadrados y la propiedad colectiva de Jiguamiandó en 51.860 hectáreas y 9.236 metros cuadrados. No obstante, de los hechos narrados por los actores y del informe de la Defensoría del Pueblo se observa que estas comunidades a pesar de la titulación colectiva en mención han sido víctimas de desplazamiento forzado y sus territorios en la actualidad son objeto de actividades productivas, sin su consentimiento, principalmente de cultivos de palma de aceite y procesos de ganadería extensiva. Ahora bien, la Sala advierte tal como lo entendió el Tribunal, que la acción de tutela en el caso bajo estudio, se presenta como el único medio idóneo, expedito y eficaz con el que cuentan las comunidades de Curvaradó y Jiguamiandó para hacer valer sus derechos fundamentales, pues a pesar de existir una vía ordinaria ante la jurisdicción civil o agraria tendiente a lograr la restitución de bienes inmuebles, ésta se presenta como una carga demasiado excesiva para éstas, pues la afectación de sus derechos y costumbres se ha reiterado por más de una década pese a ser reconocidos a nivel nacional e internacional. Además no sobra resaltar que las comunidades afrocolombianas merecen especial protección por parte del Estado, máximo si son personas desplazadas, como ocurre en el presente caso. En el caso bajo estudio se concluye que la situación crítica de las comunidades afrocolombianas persiste, por lo que el Estado colombiano tiene la obligación de asegurar a éstas el goce efectivo de los derechos individuales y colectivos, mediante la adopción y ejecución de medidas encaminadas a cumplir tal fin, debido a que gozan de una protección reforzada de acuerdo con la Constitución y las obligaciones internacionales contraídas por el Estado colombiano.

[Sentencia de 8 de abril de 2010, Rad. 27001-23-31-00-2009-00030-01\(AC\), MP. MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA. Acción de tutela](#)

3. Los beneficios derivados del retén social tienen como límite la culminación de los procesos de liquidación de las empresas

La actora reclama la aplicación de los beneficios derivados del retén social, al respecto, la Corte Constitucional ha señalado que estas personas pueden acudir a la acción de tutela para satisfacer sus pretensiones laborales, por cuanto están en condiciones especiales de vulnerabilidad, por tratarse de madres o padres cabeza de familia; disminuidos físicos y mentales o estar próximos a pensionarse. La figura del retén social fue una medida de protección dirigida a personas puestas en condiciones de especial vulnerabilidad, que se implantó en el marco del programa de renovación y modernización de la administración pública. En virtud de lo anterior, se han determinado unos límites temporales para proteger al grupo de personas que no pueden ser afectadas con la liquidación de una determinada entidad y en consecuencia no pueden ser retiradas de una entidad en liquidación hasta el final de esta, dichos límites se encuentran establecidos en las Leyes 790 de 2002 y 812 de 2003. No obstante, recuerda la Sala que la Corte Constitucional señaló, respecto al retén social, que su protección tenía como límite la culminación de los procesos de liquidación de las empresas, cuyo término debía contarse desde la fecha en que se decide formalmente liquidar una entidad. Para el caso de la señora TORRES CÁRCAMO, resalta la Sala que el 23 de septiembre de 2009 se declaró la terminación definitiva de la existencia jurídica de esa entidad, por lo que no es procedente el amparo de los derechos invocados por la actora toda vez que se insiste que la Corte Constitucional estableció que el retén social con el que se favorecían a los trabajadores con incapacidad física, mental, visual o auditiva, se extendería hasta la terminación definitiva de la existencia jurídica de la entidad. Encuentra la Sala que, como se anotó, el beneficio de retén social operó hasta la terminación definitiva de la ESE Redehospital de Barranquilla, circunstancia que lleva a la supresión automática de los cargos y la consecuente terminación de los contratos. Teniendo en cuenta lo anterior indica la Sala que la estabilidad laboral reforzada de la que venían gozando los beneficiarios del retén social tuvo vigencia hasta el 23 de septiembre de 2009, fecha en la que culminó el proceso liquidatorio de la ESE Redehospital de Barranquilla, razón por la que no es posible ordenar el reintegro de la actora a esa entidad ni a otra.

[Sentencia de 8 de abril de 2010, Rad. 08001-23-31-00-2009-00895-01\(AC\), MP. MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA. Acción de tutela](#)

4. a) Las víctimas del desplazamiento forzado tienen derecho a obtener una reparación integral mediante la acción de tutela cuando se evidencia que la autoridad ha sido ineficiente en el desarrollo del trámite administrativo previsto en la Ley 975 de 2005

La Sección Quinta amparó el derecho a la reparación integral de unas personas víctimas de desplazamiento forzado ante la falta de respuesta y solución por parte de las autoridades competentes. Consideró que en estos eventos la acción de tutela es el mecanismo idóneo para proteger el derecho a la reparación integral por encima del trámite previsto en la llamada “ley de justicia y paz” (Ley 975 de 2005) y su reglamentario el Decreto 1.290 de 2008 y definió el alcance de la reparación para distinguirla del deber de asistencia social del Estado.

La procedencia de la acción de tutela para obtener a título de amparo constitucional de manera ágil y expedita la reparación, es tema de reiterada aceptación por la Corte Constitucional, que esta Sala acoge y ratifica. Se parte de la base de que los accionantes tienen la condición de ser víctimas del desplazamiento forzado a causa de la violencia generada por grupos armados al margen de la ley porque, de acuerdo con las pruebas, está demostrado que se encuentran inscritos en el Registro Único de Población Desplazada - RUPD y por lo tanto, de conformidad con lo consagrado en el artículo 6° de la Ley 782 de 2002, debido a tal condición, son acreedores a la reparación.

A pesar de que han transcurrido más de 15 meses desde la presentación de las solicitudes de reparación y de haberse pagado los beneficios directos de ayuda humanitaria y gastos funerarios, la Agencia Presidencial para la Acción Social ni siquiera ha rendido el informe técnico ante el Comité de

Reparaciones para que éste decida lo pertinente. Es decir, ha transcurrido más de la $\frac{3}{4}$ parte del término que prevé el artículo 27 del Decreto 1290 de 2008 para resolver de fondo las distintas solicitudes de reparación y aún no se ha agotado la primera fase, lo cual evidencia la falta de eficacia y celeridad de dicho trámite administrativo. Mucho menos existe decisión que resuelva el asunto planteado por la actora. Dentro de este contexto, es evidente que el trámite que el Decreto 1290 de 2008 prevé para el amparo del derecho a la reparación de los accionantes, no ha sido adelantado con la celeridad y eficiencia requerida. Esta situación implica, a juicio de esta Sala, imponer aún más cargas a los demandantes de las que ya soportan, pues se ignora su condición de víctima y se desconoce el derecho a un recurso ágil, eficaz y sencillo para acceder a una reparación integral. Así, al Estado, como garante de los derechos fundamentales de los ciudadanos, le compete satisfacerles su derecho a la reparación, en eficaces términos, de acuerdo con el concepto de justa indemnización. La Sala encuentra probado que a los accionantes se les vulnera su derecho fundamental a la reparación integral por su situación de víctimas del desplazamiento forzado, en su manifestación de justa y pronta indemnización y que en vista de que no disponen de medio de defensa judicial idóneo y eficaz, ameritan el amparo solicitado. En consecuencia, se impone asegurarles el goce efectivo del derecho fundamental vulnerado.

b) La reparación integral a las víctimas del desplazamiento forzado es diferente a la asistencia social que debe brindarles el Estado

Las víctimas de violaciones de derechos humanos tienen derecho a que se les repare el daño causado plena y efectivamente, concepto éste que es diferente a la asistencia social que el Estado está obligado a brindar, de forma prioritaria, por la condición de desplazados, debido al estado de desigualdad y vulnerabilidad que tales personas ostentan. Así, con fundamento en el concepto de reparación que consagra el artículo 8° de la Ley 975 de 2005, la Corte Constitucional señaló como evidente que los servicios sociales que se prestan a las víctimas, no corresponden a ninguna de las acciones que buscan reparar las consecuencias nocivas del delito, por lo que no se pueden calificar como constitutivas de reparación y de rehabilitación debidas a los afectados que son víctimas de los delitos cometidos por los destinatarios de la ley, ni recortarles o excluirles por cuenta de esos servicios sociales ninguno de sus componentes, pues se desconocería el derecho que les asiste a que se les indemnice integralmente como lo disponen los numerales 6 y 7 del artículo 250 de la Constitución Política. En efecto, las medidas asistenciales que el Estado suministre en favor de las personas desplazadas por la violencia, solo tienen el alcance de mejorarles las condiciones mínimas de existencia, pero no responden a la obligación real de repararles las graves afrentas que padecen en el goce de sus derechos fundamentales, restituyéndolos en lo posible a las condiciones que antes disfrutaban. Consecuencialmente, la reparación integral a que tiene derecho la población desplazada debe ser suficiente, efectiva, rápida y proporcional al daño sufrido. Comprende su restitución al estado previo a la violación, la indemnización de los perjuicios físicos y morales, su rehabilitación y la adopción de medidas para que la situación que padecieron no se repita.

[Sentencia de 29 de abril de 2010, Exp. 08001-23-31-000-2009-0878-01\(AC\), M.P. SUSANA BUITRAGO VALENCIA. Acción de tutela](#)

ACCIONES POPULARES

1. Vulneración del derecho colectivo al equilibrio ecológico por tala de bosques sin autorización en el Municipio de San Francisco (Putumayo)

En el presente caso, se declara vulnerado el derecho colectivo al equilibrio ecológico por los aprovechamientos forestales adelantados en el Municipio de San Francisco (Putumayo) sin el cumplimiento de la normativa ambiental vigente y en consecuencia, se declara la responsabilidad del mencionado Municipio y de la Corporación Autónoma Regional de la Amazonía -CORPOAMAZONÍA.

En cuanto a las funciones de control y vigilancia atribuidas a CORPOAMAZONÍA, el Decreto 1791 de 1996, que regula los aprovechamientos forestales, dispone: “Artículo 86°.- Las Corporaciones realizarán de manera coordinada, con las autoridades de Policía y las Fuerzas Armadas programas de control y vigilancia para la defensa y protección de los recursos naturales renovables y ejercerán con las entidades territoriales, con las autoridades ambientales de los grandes centros urbanos y con las autoridades de policía, control sobre la movilización, procesamiento y comercialización de los productos forestales y de la flora silvestre”. De las normas transcritas, infiere la Sala que corresponde al Municipio de San Francisco y a CORPOAMAZONÍA, proteger el derecho colectivo al equilibrio ecológico de la comunidad, ante la inminencia de su amenaza por los aprovechamientos forestales efectuados en su jurisdicción. En el caso bajo estudio, está demostrado que el Municipio de San Francisco y CORPOAMAZONÍA han ejecutado acciones dirigidas a resolver la problemática ambiental y social derivada de la tala de bosques. No obstante lo anterior, dichas gestiones han sido insuficientes, por cuanto está probado que en el sector La Piscicultura-El Pepino y el tramo de la vía Murallas-San Francisco, se continúan presentando las talas de los bosques, como lo reconocieron la Defensoría del Pueblo, el Ministerio Público y los funcionarios del INVIAS. Según el informe de INVIAS señalado en el capítulo de pruebas, lo anterior ha causado alta erosión en el sector, al punto de generarse derrumbares en la zona afectada, pues a raíz de la incipiente vegetación, que se traduce en taludes de material rocoso, aluvial y arenoso, se ha presentado pérdida de cobertura vegetal, creando un peligro latente de deslizamientos que ponen en riesgo a las personas que transitan por el sector y el equilibrio ecológico de los bosques talados. Aunado a lo anterior, recuerda la Sala que con relación al desarrollo de los aprovechamientos forestales, dicha actividad está sujeta a disposiciones normativas que buscan propender por la sostenibilidad del recurso que se explota, en este caso, los bosques ubicados en jurisdicción de las entidades demandadas. Visto lo anterior, y con apoyo en el informe ya citado de INVIAS, es innegable la amenaza del derecho colectivo al equilibrio ecológico, pues la tala de los bosques realizada por los habitantes del sector, es llevada a cabo sin que exista acto administrativo previo que la autorice, lo que permite concluir a la Sala que tampoco se han efectuado los planes Ambientales que permitan estudiar la sostenibilidad del aprovechamiento, así como garantizar el control por parte del Municipio y de la Corporación Autónoma Regional de que dicha actividad no perjudique el equilibrio ecológico de la zona. Es precisamente la autorización la que facilita que el aprovechamiento de los bosques sea racional, sostenible y bajo supuestos que permitan el control de dicha actividad, en este caso, del Municipio de San Francisco y de Corpoamazonía. Como bien lo dice la norma, aún tratándose de predios ubicados en propiedad privada, quien esté interesado en llevar a cabo un aprovechamiento forestal deberá tramitar la respectiva autorización, no sin antes presentar un plan de manejo forestal ante la Corporación Autónoma correspondiente. Ahora bien, para la Sala es indiscutible que las demandadas han ejecutado diferentes proyectos encaminados a desarrollar actividades productivas alternas de las que los afectados con la decisión de CORPOAMAZONÍA de suspender todo tipo de tala, deriven su sustento económico. Sin embargo, dichas medidas no logran solucionar la problemática ambiental y social que aún persiste. Así las cosas, ante la obligación del Estado de proteger el medio ambiente, autorizando el aprovechamiento racional de los recursos naturales, es imperioso que los leñadores tramiten la legalización de su actividad, pues de ésta manera se podrá ejercer mayor control y vigilancia por parte de las autoridades competentes, en aras a conservar la sostenibilidad del recurso explotado.

[Sentencia de 22 de abril de 2010, Rad. 520001-23-31-000-2004-01625-01\(AP\), MP. MARCO ANTONIO VELILLA MORENO. Acción popular](#)

2. Vulneración del derecho colectivo al acceso al servicio público de transporte y a que su prestación sea eficiente y oportuna, por el cerramiento de vías de acceso a la Avenida Ciudad de Cali en Bogotá

Con el ejercicio de la presente acción se pretende la protección de los derechos e intereses colectivos relacionados con el goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público, el acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna, la

realización de construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes, por cuanto al desarrollar las obras de adecuación vial de Transmilenio de la Avenida de Las Américas, no se tuvieron en cuenta la cantidad de urbanizaciones existentes en el sector y las que se están construyendo, lo que hace complicada la salida del mismo, especialmente los barrios Patio Bonito y al Sur de la comunidad del barrio Tintadito.

En el contexto fáctico y probatorio del caso concreto, es claro para la Sala que en el proceso existen suficientes elementos de juicio que acreditan idónea y válidamente la afectación del derecho e interés colectivo al acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna, como es el servicio de transporte, como consecuencia del cerramiento de algunas vías que accedían a la Avenida Ciudad de Cali y que permitían la movilidad hacia el norte y oriente de la ciudad, y que han generado, además, el embotellamiento vehicular en el sector. En efecto, de la inspección judicial se desprende que en el sector sur occidental de la ciudad en los barrios Patio Bonito y Tintalito existe un evidente embotellamiento vehicular, y que genera además, al decir del comandante de la Policía del sector, graves atrasos en la atención de emergencias así como inseguridad dadas las largas esperas a que deben someterse los habitantes para movilizarse incluso dentro del mismo sector. Ahora bien, debe además precisar la Sala que las cargas que debe soportar la comunidad por virtud de la construcción del Sistema Masivo de Transporte Transmilenio no son discutibles, pues llevan implícito la consolidación del interés general. Sin embargo, debe también garantizarse con ello que los habitantes del sector puedan acceder de manera efectiva al servicio, situación ésta que no acontece en el plenario, como quiera que pese a que allí Transmilenio funciona, los moradores del barrio Patio Bonito y Tintalito deben desplazarse a través de la congestión vehicular o caminar largas cuadras con el fin de ingresar a las estaciones. En tal escenario, la prestación del servicio de transporte no es efectiva ni eficaz. Es pertinente destacar que sobre la Avenida de Las Américas tampoco existe la posibilidad de que los transeúntes la atraviesen peatonalmente de modo que accedan a la vía que conduce sentido de sur a norte y de sur a oriente, dado que no existe puentes peatonales.

Ahora, la Sala debe aclarar que el hecho de que los desarrollos urbanos hayan presentado un origen ilegal y que por ello presenten una malla vehicular irregular, es decir, que no cumplan desde su surgimiento con las normas y requerimientos técnicos que requiere la construcción de vías, no hace que actualmente las autoridades administrativas no les garanticen el acceso o movilidad hacia otros sectores de la ciudad, máxime si se tiene en cuenta que los habitantes del sector de Patio Bonito tienen una infraestructura de servicios públicos domiciliarios y son contribuyentes del sistema fiscal de la ciudad. De conformidad con el anterior contexto probatorio y normativo, para la Sala es claro que el Tribunal no se equivocó al amparar los derechos colectivos al goce del espacio público, a la seguridad pública y a la realización de construcciones, edificaciones, y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes del sector de Patio Bonito, así como tampoco erró al condenar a las entidades demandadas.

[Sentencia de 29 de abril de 2010, Rad. 25001-23-24-000-2004-02613-01\(AP\), MP. RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA. Acción popular](#)

3. Vulneración de los derechos colectivos por la construcción inconclusa de la Unidad Deportiva del Barrio Palmira en el municipio de Barrancabermeja.

La Sección Tercera amparó los derechos colectivos al goce del espacio público, la utilización y defensa de los bienes de uso público y el goce de un ambiente sano y la seguridad y salubridad públicas, vulnerados por la construcción inconclusa de la Unidad Deportiva del Barrio Palmira en el municipio de Barrancabermeja, lo cual ha impedido su uso y goce y a convertido el lugar en botadero de basuras.

a) Valor probatorio de los contratos estatales

En relación con las pruebas, los contratos referidos por el actor, fueron aportados al expediente en copias simples. En relación con estos contratos, en la contestación de la demanda, la entidad territorial, de manera expresa, admitió su existencia y objeto, así como la circunstancia de que la obra no se terminó. No obstante, es necesario recordar que quien aportó al proceso los documentos fue el actor popular, así como que los documentos referidos, de acuerdo con el artículo 251 del Código de Procedimiento Civil, corresponden a la calificación de documentos públicos y que su naturaleza jurídica de contratos estatales impone el cumplimiento de una solemnidad especial para su existencia jurídica y para su valoración probatoria. Los contratos estatales, comprendidos en la Ley 80 de 1993 y en la legislación complementaria, demandan para el perfeccionamiento y reconocimiento de su existencia que la forma mediante la cual se exteriorice el acuerdo contractual sea la escrita, tal y como se prescribe en los artículos 39 y 41. En ese orden de ideas, la Sala concluye que no está probada la existencia ni el contenido de los contratos estatales invocados por la parte demandante y, como resultado de ello, se abstendrá de hacer cualquier consideración al respecto. Es indispensable señalar que en atención a las consideraciones expuestas anteriormente, la Sala no encuentra probada la existencia ni el contenido de los contratos relacionados con la unidad deportiva del barrio Palmira del Municipio de Barrancabermeja y que no obstante ello es posible continuar con el estudio del presente asunto, puesto que los hechos y pretensiones de la demanda no se contraen únicamente a los contratos supuestamente celebrados para la realización y terminación de la obra, sino que, en el aspecto fáctico, los actores populares denuncian claramente que: *“Las personas que habitan este barrio y sus zonas aledañas no pueden llevar a cabo la práctica de actividades recreativas, culturales y deportivas por encontrarse la obra en un estado en el que no es posible hacer uso de ella en condiciones normales.”* Por su parte, en el *petitum* del libelo introductorio se exige que cesen las omisiones de la Administración, que se termine la obra y que sea entregada en buen estado. En segundo lugar, respecto de los demás elementos probatorios con fundamento en los cuales se puede adelantar el análisis jurídico para concluir si es procedente o no amparar los derechos colectivos, la Sala tiene por acreditado que: La unidad deportiva del barrio Palmira del Municipio de Barrancabermeja es una construcción inconclusa, puesto que en el expediente se ha acreditado que (i) la pista o cancha donde se habrían de desarrollar las actividades deportivas no está terminada; (ii) las graderías tampoco lo están; (iii) hay *“escombros, basuras y maleza”*; (iv) los espacios que habrían de corresponder a camerinos, baños y oficinas están inacabados, así como también las instalaciones para agua y luz; (v) no hay un cerramiento, mallas o puertas que permitan asegurar la construcción e impedir su utilización para actividades diferentes a las que le son propias. La unidad deportiva del barrio Palmira del Municipio de Barrancabermeja se ha convertido en un lugar que se utiliza, o al menos es susceptible de ser utilizado, por parte de transeúntes y personas extrañas a la vecindad para el consumo de drogas; para la realización de sus necesidades fisiológicas; para botar basuras y para hacer las veces de guarida de quienes quieran atentar contra la seguridad de los habitantes del barrio.

b) Vulneración del espacio público por imposibilidad de usar y gozar debidamente la Unidad Deportiva del Parque Palmira en el Municipio de Barrancabermeja

En relación con el derecho colectivo al *“goce del espacio público y a la utilización y defensa de los bienes de uso público”*, comprendido en el letra d) del artículo 4 de la Ley 472 de 1998, es conveniente señalar, en primer lugar, que el concepto jurídico de espacio público encuentra consagración y regulación positiva, entre otros cuerpos jurídicos, en la Constitución Política (artículo 82), en el Código Civil (artículo 674), en la Ley 9 de 1989 (artículo 5) y en el Decreto Reglamentario 1504 de 1998, (artículo 3), en los cuales se lo relaciona como un conjunto integrado por bienes de propiedad pública y por elementos de propiedad particular, en el cual, en atención a su naturaleza, uso o afectación, tiene interés la colectividad en general para la satisfacción de sus necesidades comunes. La Sala observa, de una parte, que en el caso concreto se presentan situaciones que sugieren que no ha habido una vulneración al goce del espacio público, puesto que no se ha acreditado en el expediente que se haya negado el acceso a la comunidad a la Unidad Deportiva del

Parque Palmira, como tampoco se probó que se hubiera concedido privilegio alguno a favor de un individuo o de un grupo de ellos que conllevara la exclusión o perjuicio de los demás miembros de la colectividad; en el mismo sentido no es posible señalar que la utilización de ese espacio por parte de diferentes personas para finalidades ajenas a las de la práctica del deporte y el esparcimiento de la comunidad, implique una violación o amenaza al espacio público en tanto que, como el pronunciamiento transcrito lo señaló, las esporádicas o eventuales utilizaciones adversas a la naturaleza del espacio deportivo no significan una violación del mencionado derecho colectivo. No obstante lo anterior, en atención a que el derecho colectivo comprende como objeto de protección el “goce del espacio público” y “la utilización ... de los bienes de uso público” y que estos términos deben ser entendidos en la significación que resulte adecuada, en el caso concreto, para la práctica del deporte y el esparcimiento, la Sala encuentra que este bien de uso público, la Unidad Deportiva del Parque Palmira, está en una situación de abandono, debidamente acreditada con la inspección judicial y los testimonios referidos, que no permite su goce y utilización en condiciones óptimas, de hecho, ni siquiera en condiciones mínimas de acuerdo con lo que su estructura y diseño podrían ofrecer. En consecuencia, desde esta óptica, la Sala encuentra que hay una vulneración al derecho colectivo invocado, imputable al Municipio de Barrancabermeja, que no deriva de la imposibilidad de acceder a él, sino de la imposibilidad de gozarlo y utilizarlo debidamente. Además de lo anterior, la Sala encuentra que se debe declarar la vulneración del derecho colectivo por parte de la entidad territorial demandada respecto de aquella parte de la letra d) del artículo 4 de la Ley 472 de 1998 que concierne a la “defensa de los bienes de uso público”, puesto que en el caso concreto la situación de deterioro, afectación y desmejora en que se halla la estructura deportiva del parque del barrio Palmira, en condición de bien de uso público, requiere que la defensa pedida por parte del actor popular en el ejercicio de esta acción sea asumida por la Sala, impartiendo las órdenes correspondientes, para evitar que el proceso de ruina del inmueble continúe. Adicionalmente, la falta de terminación de las obras, aunada a la circunstancia de que el espacio correspondiente está siendo utilizado para botar basuras y para que algunas personas realicen ahí sus necesidades fisiológicas constituye una amenaza al goce de un ambiente sano por parte de los habitantes del sector, razón por la cual, otorgará en la parte resolutive de la sentencia la protección correspondientes a este derecho colectivo. Lo anterior, sin perjuicio de señalar que no se evidencia en la actuación del Municipio de Barrancabermeja que haya sido el causante de la amenaza o vulneración de este derecho colectivo, puesto que las actuaciones que dan lugar a ello obedecen a personas que no guardan relación con la entidad territorial demandada. Es cierto que la desatención y abandono de la Administración respecto del espacio deportivo del parque del Barrio Palmira ha contribuido a que se convierta en el lugar donde se producen las situaciones que atentan contra el derecho colectivo al goce de un ambiente sano, pero no es menos cierto que tal omisión de la entidad territorial no es la causa eficiente o adecuada de tales afectaciones al ambiente. En atención a lo anterior se ordenará proteger el goce de un ambiente sano, pero no se declarará la responsabilidad de la entidad demandada a este respecto. A propósito del derecho colectivo a la seguridad y salubridad públicas en los mismos términos que se explicó anteriormente respecto del derecho al goce de un ambiente sano, la Sala encuentra que no está probado que haya habido una vulneración o amenaza imputable a la entidad territorial demandada, no obstante lo cual, en atención a que las pruebas indican que la seguridad y la salubridad del área se pueden ver afectadas por la forma como diferentes personas utilizan la construcción para consumir drogas, botar basura, cumplir con sus necesidades fisiológicas, etc., la Sala ordenará las medidas correspondientes para su protección.

c) Alcance de la oficiosidad probatoria en las acciones populares

El principio inquisitivo, en virtud del cual el juez debe participar activamente con sus propias iniciativas en el desarrollo del proceso, encuentra consagración en diferentes artículos de la Ley 472 de 1998. En relación con el asunto *sub judice* es indispensable recordar que a pesar de la importancia que para el proceso representaban ciertas probanzas -los contratos y las fotografías- no fue posible valorarlas puesto que en uno y en otro caso dejaron de cumplirse las exigencias procesales correspondientes. Al respecto, la Sala considera conveniente llamar la atención acerca de un punto

de la mayor trascendencia y es aquel consistente en la conveniencia de que en el desarrollo de las acciones populares y dadas sus particulares naturaleza y finalidad, las autoridades judiciales ejerzan de manera efectiva esa atribución legal de la iniciativa u oficiosidad en materia probatoria, con la cual se hallan investidas de conformidad con el principio inquisitivo, para que procedan a ordenar y practicar pruebas en todos aquellos casos en los cuales resulte necesaria su intervención para completar un acervo de pruebas que sea susceptible de valoración judicial, de acuerdo con las normas procesales respectivas y cuando quiera que tales pruebas sean pertinentes y conducentes para decidir de fondo respecto de si hay lugar o no en el caso sometido a su consideración a proteger los correspondientes derechos colectivos. En ningún momento pretende la Sala que la autoridad judicial asuma la carga de la prueba, puesto que resulta clarísimo a voces del artículo 30 de la Ley 472 de 1998 -el cual desarrolla para esta materia específica la regla que comprenden los artículos 177 del Código de Procedimiento Civil y 1757 del Código Civil- que ella corresponde al actor popular; mucho menos quiere la Sala que los jueces entren a suplir en su integridad las falencias que la actuación del demandante acusa, pero sí que cuando éste último haya desplegado, como en el caso que convoca ahora el interés de la Sala, una actividad importante para dotar al juez de elementos -fotocopias de contratos y fotografías- idóneos para decidir sobre el asunto y tales elementos adolezcan de algunas formalidades legales específicas que impidan su apreciación judicial, el juez practique o disponga las diligencias necesarias para que tales elementos probatorios se incorporen al proceso con el rigor técnico que las normas requieren para su debida valoración. El proceder que sugiere la Sala a las autoridades judiciales no constituye una injerencia en la autonomía de los jueces y magistrados sino una manifestación sobre lo que la Sala interpreta jurídicamente al respecto y tiene como fundamento, entre otras, dos consideraciones especiales: en primer lugar, la naturaleza y trascendencia de los derechos cuyo amparo se suplica a través de las acciones populares, es decir los derechos colectivos que interesan a la comunidad en su totalidad y que se encuentran protegidos en la Constitución Política de Colombia, en los tratados internacionales y en la legislación interna; en segundo lugar, la condición de sujeto no cualificado del actor popular en cuanto que puede hacer las veces de tal cualquier persona dentro del conglomerado social, razón por la cual no se le exige conocimiento o título jurídico o técnico alguno para proponer la acción ni para actuar en el proceso, cuestión que algunas veces se acompaña de la circunstancia de que el demandante no se aferre a las solemnidades procesales y como resultado de ello se frustren los intentos de amparo de los derechos colectivos involucrados. En el mismo sentido de necesidad de unas pruebas idóneas para decidir sobre los derechos colectivos, pero desde una óptica diferente puesto que comprende la aplicación relativa del principio de la *res iudicata*, la naturaleza e importancia de la acción popular y la condición del actor popular referidas han conducido a que las decisiones judiciales en las cuales se deniegan las pretensiones de la demanda no hagan tránsito a cosa juzgada frente al supuesto de que aparezcan nuevas pruebas relacionadas con la situación planteada en la demanda y decidida en la sentencia, de conformidad con lo dispuesto por la Corte Constitucional al condicionar la exequibilidad del artículo 35 de la Ley 472 de 1998. De acuerdo con lo anterior, la Sala considera que el aspecto probatorio debe ser atendido con suma atención por parte del juez cuando conoce de la acción popular, puesto que la aparición de nuevas pruebas puede dar lugar a que se plantee válidamente un nuevo proceso en ejercicio de la acción popular, cuestión que podría significar en la práctica que ante la denegación de las pretensiones en la sentencia por la falta de pruebas debidamente allegadas al proceso, sería posible que se iniciara un nuevo proceso en el cual se aportaran las mismas pruebas pero esta vez sí con el lleno de los requisitos legales y procesales.

[Sentencia de 14 de abril de 2010, Rad. 68001-23-15-000-2003-01472-01\(AP\), MP. MAURICIO FAJARDO GÓMEZ \(E\). Acción popular](#)

- * Con salvamento de voto de la Consejera Ruth Stella Correa Palacio
- * Con aclaración de voto del Consejero Enrique Gil Botero

SECCIÓN PRIMERA

1. Derecho de extranjeros no residentes en Colombia a recibir trasplantes debe someterse al sistema de turnos o listas de espera

Es demandada la nulidad parcial del Decreto 2493 de 2004 sobre componentes anatómicos, en particular sobre el alcance del derecho de los extranjeros no residentes en Colombia a ser beneficiarios de trasplantes de órganos y tejidos humanos.

Ahora bien, con respecto a la segunda censura planteada en la demanda, atinente a la presunta discriminación que quedó consagrada en el artículo 40 del Decreto 2493 de 2004 y que a juicio del actor desconoce los derechos de personas extranjeras no residentes en el territorio nacional, la Sala estima que no es válido afirmar que se haya establecido un tratamiento discriminatorio al disponer que la no existencia de receptores nacionales o de extranjeros residentes en lista de espera nacional o regional, es una condición sine qua non para que aquellos puedan acceder a la posibilidad de un trasplante de órganos o tejidos de origen humano. A diferencia de lo que afirman la parte actora y el Procurador Primero Delegado ante el Consejo de Estado, esta Corporación encuentra que efectivamente la norma acusada en vez de discriminar a los extranjeros no residentes en Colombia y de desconocerles o limitarles el derecho que tienen de convertirse en receptores de un componente anatómico, produce en realidad un efecto radicalmente distinto, al permitir que tales personas tengan la posibilidad de recibir el trasplante del órgano o tejido humano que requieren para la recuperación o restablecimiento de su salud. La medida cuestionada por el actor es totalmente razonable y comprensible, pues ante la necesidad de garantizar la satisfacción de las necesidades de quienes necesitan un trasplante y dada la imposibilidad de atender en forma inmediata un requerimiento de tal naturaleza, se impone acudir a un sistema de turnos, lo cual, en vez de reñir con el derecho a la igualdad, contribuye precisamente a la efectividad del mandato contenido en el artículo 13 de la Carta, al permitir que todas las personas tengan acceso a esta modalidad de servicios de salud. *Tema nuevo.*

[Sentencia del 8 de abril de 2010. Exp. 11001-03-24-000-2006-00121-00, M.P. RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA. Acción de nulidad](#)

2. Legalidad de Decreto Reglamentario que cataloga a Sistemas de Transporte Terrestres Masivos de Pasajeros como Grandes Consumidores Individuales de ACPM No Intermediarios

Se demanda la nulidad parcial del artículo 1° del Decreto 2988 de 2003, al estimarse que la inclusión de los Sistemas De Transporte Terrestres Masivos De Pasajeros, independientemente de la cantidad que consuman, dentro de la categoría de Grandes Consumidores Individuales de ACPM no intermediarios, no está acorde con el artículo 14 de la Ley 681 de 2001.

Se observa que está referido [el artículo 14 de la Ley 681 de 2001] a quienes denomina grandes consumidores individuales no intermediarios de ACPM, que por lo mismo vienen a constituir sus sujetos pasivos, es a decir, a quienes se les ha de aplicar esa norma. (...). No se les delimita conceptualmente, y no hay noticia de que alguna otra norma de rango legal se ocupe de esa delimitación o definición. En esas circunstancias, mediante la reglamentación ejecutiva es posible hacer esa precisión o definición como desarrollo de la disposición legal correspondiente y por resultar necesario para la “cumplida ejecución de” la misma, toda vez que al no estar precisado quiénes se encuadran en esa clase de sujetos o consumidores, no será posible aplicar el comentado artículo 14. (...) Ahora bien, en cuanto al calificativo de grande, la norma legal no fija ningún parámetro para concretarlo en el sentido de cuándo un consumidor de ACPM ha de ser considerado

GRANDE, luego para la reglamentación que le corresponde, al Gobierno Nacional le está dado poder escoger o utilizar cualquier parámetro que encuadre o sea subsumible en ese calificativo dentro del contexto en que se aplica, en tanto expresa una magnitud relativa o de comparación. En esta oportunidad, se observa que el Gobierno Nacional utilizó dos criterios o parámetros para delimitar la condición de GRANDE en relación con los aludidos consumidores de ACPM: el de un límite o rango mínimo de la cantidad de consumo mensual y el de la modalidad del servicio público de transporte de pasajeros. Según el primero, señala como GRANDES consumidores a quienes consuman más de 10.000 barriles mensuales de ACPM y, según el segundo criterio, a quienes sean un Sistema De Transporte Terrestre Masivo De Pasajeros, independientemente de la cantidad que consuma de ese combustible. *Tema nuevo.*

[Sentencia del 15 de abril de 2010. Exp. 11001-03-24-000-2005-00010-01, M.P. RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA. Acción de nulidad.](#)

3. Homologación y convalidación de títulos otorgados en el exterior supone que los estudios efectivamente se hayan cursado en el exterior

Por vía de la acción de nulidad y restablecimiento el Ministerio de Educación Nacional demanda un acto propio por el cual convalidó, sin cumplirse los requisitos legales, un título de estudios superiores otorgado en Cuba a una ciudadana colombiana.

En relación con los hechos del sub lite, se observa que según los datos consignados en su solicitud de convalidación del referido título, la señora LUZ STELLA OLAYA RICO manifiesta que los estudios los inició el 1º de diciembre de 1996 y los culminó el 17 de septiembre de 1999, en el Instituto Central de Ciencias Pedagógicas -ICCP, Cuba (folio 42). El título que le fue otorgado es el de MASTER EN INVESTIGACION EDUCATIVA, lo cual se dio el 17 de octubre de 1999 (folio 44). Según el certificado expedido por ese Instituto, las materias cursadas fueron 14, cuya intensidad horaria suma 720 horas, más 180 horas clases correspondientes a la preparación de la investigación y defensa de la tesis, para un gran total de 900 horas. Para ese lapso, según certificación de la Subdirección de Asuntos Migratorios, Grupo de estadística, del Departamento Administrativo de Seguridad, DAS, llegada al expediente como prueba decretada en el proceso, la solicitante sólo registra cinco (5) salidas al país de Cuba, las cuales, con sus respectivos regresos a Colombia, dan un total de 37 días de estadía en aquél. (...) Ello significa que la solicitante habría podido tener o asistir en el exterior, específicamente en Cuba, la intensidad horaria que le habría permitido ese número de días, contando con que todos hubieran sido hábiles para la correspondiente actividad académica y que incluso en los días de llegada y salida de dicho país hubiera asistido a clases en la misma intensidad, de modo que haciendo un estimativo razonable de 10 horas diarias de clase, la mayor asistencia posible a clases habría sido de 370 horas, que obviamente habría sido menos del 50% de la intensidad o número de horas que comprende la maestría indicada. Ello significa que el programa académico no aparece realmente desarrollado o cursado en el exterior, como corresponde a los títulos susceptible de homologación o convalidación señalados en el literal i) del artículo 38 de la Ley 30 de 1992. *Reiteración de jurisprudencia.*

[Sentencia del 15 de abril de 2010. Exp. 11001-03-24-000-2006-00301-01, M.P. RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA. Acción de nulidad.](#)

4. Acto que admite y autoriza control fiscal excepcional es decisión de trámite no pasible de control jurisdiccional

En ejercicio de la acción de nulidad se solicita la nulidad de un auto expedido por la Contraloría General de la República, por el cual se admite y autoriza la realización de un control excepcional al sector central de la Administración Municipal de Bucaramanga.

Prima facie se observa que le asiste razón a la entidad demandada, sobre el carácter de actos de trámite o impulso que tienen los atrás relacionados, y que como tales no contienen decisión alguna sobre el fondo del asunto objeto de ellos, de allí que no constituyen separada ni de manera conjunta un acto administrativo, luego no son susceptibles de control por esta jurisdicción mediante la acción que se ha incoado. En efecto, el Auto núm. 265 del 15 de junio del 2004 no es más que la decisión de dar inicio a la actuación administrativa oficiosa relacionada con un asunto de la competencia, aunque excepcional, de la Contraloría General de la República a través de la Contralora Delegada para Investigaciones, Juicios Fiscales y Jurisdicción Coactiva, consistente en admitir y autorizar la realización de un control excepcional, atendiendo solicitud (sic) un sujeto legalmente facultado para ello, como es la Veeduría Ciudadana Bucaramanga La Nuestra. El objeto de dicha actuación es el sector central de la Administración Municipal de Bucaramanga, vigencias 2001, 2002 y 2003. En la misma providencia se toma otra decisión de impulso del trámite, como es la de comisionar a la Gerencia Departamental de Santander a través de su Grupo de Vigilancia Fiscal, y comunicar previamente el inicio de la misma al Contralor Municipal de Bucaramanga con el fin de evitar duplicidad de actuaciones de control fiscal sobre los mismos hechos materia del control. *Reiteración de jurisprudencia.*

[Sentencia del 8 de abril de 2010. Exp. 11001-03-24-000-2004-00334-01, M.P. RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA. Acción de nulidad.](#)

5. Alcalde de Bogotá es competente para reorganizar transporte público colectivo, dado que es autoridad de tránsito dentro de la jurisdicción del Distrito Capital

Se solicita la declaratoria de nulidad del Decreto Núm. 115 de 16 de abril de 2003, “Por medio del cual se establecen criterios para la reorganización del transporte público colectivo en el Distrito Capital”, expedido por el Alcalde Mayor de Bogotá D.C., por presunta falta de competencia, falsa motivación y violación de normas superiores.

Al respecto, es cierto que la Sala ya se pronunció en sentencia ya ejecutoriada sobre las cuestiones planteadas en la demanda y traídas a la presente instancia, con ocasión de una demanda de nulidad interpuesta contra el referido decreto, tanto en su conjunto como respecto de su articulado, en la que se le hicieron los cuestionamientos ahora planteados y muchos otros más, de modo que el examen de legalidad y constitucionalidad que finalmente se le hizo fue integral. Tal examen condujo a la Sala a verificar que “En conclusión, el decreto acusado presenta coherencia tanto externa como interna, en la medida en que su expedición está dentro de la órbita de competencia del Alcalde Mayor de Bogotá D.C. en cuanto es la autoridad de transporte competente en esta jurisdicción territorial y el objeto del decreto está dado por asuntos relacionados con esa actividad; en que sus disposiciones están conforme con las normas constitucionales, legales y reglamentarias en que se sustentan y desarrollan para el servicio de transporte colectivo de pasajeros en el Distrito Capital; no contraviene las normas constitucionales invocadas como violadas, y entre sí se articula de forma concordante, además de aparecer adecuada a los fines de esas normas y proporcionada en los efectos que llegue a causar, los cuales, de materializarse, no serían otra cosa que los resultados de la necesaria ejecución y cumplimiento de las referidas normas superiores.” Por consiguiente, resulta acertada la remisión que hace el a quo a dicha sentencia, de 26 de abril de 2007 proferida por la Sección Primera del Consejo de Estado dentro del proceso 200300834 02, de 4 de mayo de 2006 (sic), como respuesta a los cargos de la demanda, dada la coincidencia anotada con algunos de los despachados en la misma. *Reiteración de jurisprudencia.*

[Sentencia del 8 de abril de 2010. Exp. 25000-23-24-000-2003-00494-01, M.P. RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA. Acción de nulidad.](#)

6. Proyectos de regulación general de la Comisión de Regulación de Telecomunicaciones deben publicarse en los términos que señala la ley para garantizar participación de los interesados

Se demanda la nulidad de la Resolución Num. 1114 del 24 de noviembre de 2004 por medio de la cual modificó el Título VII de la Resolución CRT 087 de 1997 y se dictan otras disposiciones, expedida por la Comisión de Regulación de Telecomunicaciones, por desconocer normas superiores sobre la publicación de proyectos de regulación general adoptada por ese organismo.

Señala el actor que el proyecto de acto administrativo no se publicó en la página web sino por 11 días, contrariando lo dispuesto por el artículo 9° del Decreto 2696 de 2004 que, en su sentir, es de 30 días. Al tenor del citado artículo 9° la obligación por parte de la CRT, consiste en hacer público por medio de su página web, el proyecto de resolución objeto del proceso regulatorio, con una antelación no inferior a 30 días de su expedición, lo que en ningún momento significa que tales proyectos deban publicarse durante el término de 30 días como lo sostiene el actor. Entonces la Sala entrará a examinar la fecha en que se publicó el proyecto de Resolución 1114 cuya fecha de expedición es del 24 de noviembre de 2004. A folio 81 del cuaderno 1 reposa un CD en el que aparecen dos documentos PDF - denominados "proyectos" que prueban que en efecto se hicieron las publicaciones en la página web a que hace proyecto de resolución acusada, que se expidió el 24 de noviembre de 2004 si fue publicado con una antelación no inferior a 30 días, puesto que dicha publicación se dio desde el 30 de julio de 2004, es decir, con una antelación mayor a la exigida en la norma superior. Además explícitamente en la publicación se dijo que el motivo de su divulgación era el recibir comentarios, observaciones o sugerencias por parte de los usuarios, los agentes y los interesados, por lo que no se contrarió el artículo 10 numeral 2 del Decreto 2696 de 2004. *Tema nuevo.*

[Sentencia del 15 de abril de 2010. Exp. 11001-03-24-000-2005-00358-00, M.P. \(E\) MARÍA CLAUDIA ROJAS LASSO. Acción de nulidad.](#)

7. Base gravable de contribución especial de vigilancia cobrada a puertos no puede ser establecida por la Superintendencia de Puertos y Transportes

En ejercicio de la acción de nulidad se discute la legalidad de una Resolución de la Superintendencia de Puertos y Transportes, en la que se fija la tasa especial de vigilancia para sociedades y operadores portuarios en el año 2002, en cuanto que, al parecer, sin competencia para ello, modifica la base gravable de la misma.

Se solicita la nulidad del párrafo 4 del artículo 2° de la Resolución 1793 del 8 de julio del 2004, "Por la cual se fija la fecha límite de pago de la tasa de vigilancia correspondiente a ingresos brutos obtenidos durante la vigencia del año 2002 y se adopta el formulario para la declaración y pago de esta Contribución", expedida por el Superintendente de Puertos y Transportes, en virtud de las facultades conferidas en la Ley 1ª de 1991 y los Decretos 1016 de 2000, 2741 de 2001 y 2091 de 1992. (...) [C]omo quedó claro en la sentencia proferida por la Sección Cuarta de esta Corporación, el artículo 30, numeral 17 del Decreto 101 del 2000, con la modificación introducida por el artículo 2° del Decreto 2741 del 2001, atribuye a la Comisión de Regulación del Transporte CRTR la función de definir el monto de la tasa de vigilancia que deben pagar los puertos marítimos y demás sujetos de vigilancia de la Superintendencia de Puertos y Transporte de conformidad con la ley, ley que para el caso es la 1ª de 1991, cuyo artículo 27.2 dispone que la Superintendencia de Puertos y Transporte cobrará a las sociedades y operadores portuarios una tasa de vigilancia, según sus ingresos brutos, elemento que fue modificado por la norma acusada, al establecer que los ingresos brutos deberán ser calculados con base en las toneladas de carga movilizada durante el ejercicio contable por los vigilados que utilicen el muelle para la movilización de carga propia y por lo tanto no generen contabilización de sus ingresos por actividad portuaria en subcuenta independiente. En consecuencia, es indudable que como mediante la norma demandada la Superintendencia modificó la base gravable de la tasa de vigilancia, en cuanto dispuso que los ingresos brutos se calcularán con base en las toneladas de carga movilizada, elemento este último extraño a la Ley 1ª de 1991, es procedente declarar su nulidad, como en efecto se hará en la parte resolutive de la presente providencia. *Reiteración de jurisprudencia.*

[Sentencia del 15 de abril de 2010. Exp. 11001-03-27-000-2006-00008-00, M.P. \(E\) MARÍA CLAUDIA ROJAS LASSO. Acción de nulidad.](#)

8. Legalidad de sanción impuesta a empresa de taxis por uso de frecuencias de telecomunicaciones en incitación de actos contra el orden público

La empresa RADIO TAXI AEROPUERTO S.A. solicita la nulidad de la sanción que le impuso el Ministerio de Comunicaciones por permitir la utilización indebida de las frecuencias de telecomunicaciones autorizadas para su servicio, por estimar que no le son aplicables las normas sobre el servicio público de telecomunicaciones.

[E]l Tribunal Constitucional advirtió que cuando la administración optara por imputar la infracción contemplada en el numeral 10 del artículo 52, debía hacerlo por una conducta relacionada con aquellas contenidas en los demás numerales y que atentara directa y específicamente contra el cumplimiento de los requisitos para el acceso al servicio de telecomunicaciones o para la utilización de los medios técnicos que éste comporta. La Sala observa que la conducta imputada a RADIO TAXI AEROPUERTO S.A. de no haber reconvenido a los taxistas para que dejaran de coordinar los bloqueos en la ciudad de Bogotá los días 2, 3 y 6 de agosto de 2001, a través de la frecuencia que el Ministerio de Comunicaciones le había asignado para su red privada de telecomunicaciones, la hace acreedora a la sanción impuesta. A juicio del Ministerio, la conducta reprochada encaja en lo dispuesto en los numerales 10 y 11 del artículo 52 del Decreto Ley 1900 de 1990, como quiera que su obligación era la de utilizar responsablemente la frecuencia asignada para contribuir con el desarrollo económico y social del país y, por consiguiente, impedir que los taxistas incitaran al bloqueo de vías usando dicha frecuencia. La Sala considera acertada la posición asumida por el Ministerio de Comunicaciones, habida cuenta de que, en efecto, corresponde a todos los ciudadanos y específicamente a aquellos que operan redes y frecuencias asociadas con las telecomunicaciones, dar un adecuado uso a las mismas lo que implica, ineludiblemente y en términos generales, propender por el desarrollo económico, social y político del país y, particularmente de acuerdo con el inciso 2º del artículo 3º de la Decreto Ley 1900 de 1990, utilizarlas para contribuir con la convivencia pacífica. *Tema nuevo.*

[Sentencia del 15 de abril de 2010. Exp. 25000-23-24-000-2002-00813-01, M.P. MARÍA CLAUDIA ROJAS LASSO. Acción de nulidad y restablecimiento del derecho.](#)

9. Datos e información suministrada con solicitud de registro sanitario de medicamentos puede ser objeto de protección a criterio de la autoridad nacional.

Se demanda la nulidad parcial del Decreto 677 de 1995, por el cual se reglamenta el registro sanitario, entre otros productos, de los medicamentos, por cuanto que, presuntamente, las normas acusadas desconocen normas comunitarias que protegen información reservada.

Al respecto, la Sala hace las siguientes precisiones: La Interpretación Prejudicial 189 IP-2006, rendida en este proceso, deja en claro que los artículos 78 y 79 de la Decisión 344, sustituidos por el artículo 266 de la Decisión 486, autorizan a los Países Miembros de la Comunidad Andina llevar adelante procedimientos sumarios de aprobación de productos, siempre y cuando tales productos se apoyen en los correspondientes estudios de bioequivalencia y biodisponibilidad (folio 373). Que el Régimen Común de Propiedad Industrial normado por la Decisión 486, prevé expresamente el derecho de exclusiva para las patentes, no así para los datos de prueba y la información no divulgada y más bien ha dejado a criterio de los Países Miembros la posibilidad de regular dicha protección, dentro de cuyo marco podrán establecer procedimientos pertinentes siempre que se resguarde el bienestar colectivo en un tema tan importante como la salud pública (folio 375). Lo anterior pone de manifiesto que no le asiste razón al actor en el cargo en estudio, en cuanto considera que mientras las normas comunitarias consagran un imperativo, la norma interna contempla una opción o facultad, pues la Interpretación Prejudicial a que se ha hecho referencia, es diáfana en precisar que para los datos de prueba y la información no divulgada más bien se ha dejado a criterio de los Países

Miembros la posibilidad de regular su protección siempre que se resguarde el bienestar colectivo en un tema tan importante como la salud pública. *Reiteración de jurisprudencia.*

[Sentencia del 8 de abril de 2010. Exp. 11001-03-24-000-2000-06716-01, M.P. MARCO ANTONIO VELILLA MORENO. Acción de nulidad.](#)

10. Nulidad de acto que concedió el registro de la marca nominativa Atorvastan al generarse riesgo de confusión con el genérico Atorvastatina

La Superintendencia de Industria y Comercio concedió el registro de la marca Atorvastan para identificar un medicamento. Se demanda la nulidad de esa decisión al considerarse que dicha marca no es registrable.

Sentados los presupuestos jurídicos antes citados, es preciso analizar si el signo denominativo “ATORVASTAN” es genérico, ya que la actora aduce que las escasas diferencias entre los términos ATORVASTATINA y ATORVASTAN, no le otorgan la suficiente distintividad (...). Al respecto, el Tribunal de Justicia Andino sostiene que “La dimensión genérica de un signo debe apreciarse en concreto, según el criterio de los consumidores y la relación del signo con el producto que pretende distinguir, considerando las características de éste y el nomenclátor de que haga parte, teniendo presente que una o varias palabras podrán ser genéricas en relación con un tipo de productos o servicios, pero no en relación con otros. Además, la dimensión genérica de tales palabras puede desaparecer si, al hacerse parte de un conjunto, adquieren significado propio y fuerza distintiva suficiente para ser registrada como marca” (folio 408). En efecto, tal como lo ha señalado el Tribunal de Justicia Andino y lo ha acogido esta Corporación, es necesario formular la pregunta ¿qué es? frente al producto o servicio de que se trata, con el fin de establecer si mediante la respuesta del consumidor, el signo por ser tal se encuentra incurso en alguna de las causales de irregistrabilidad. Entonces, ante el interrogante ¿qué es ATORVASTAN?, a juicio de la Sala, la respuesta del consumidor estaría haciendo relación directa a la denominación del producto genérico ATORVASTATINA, ya que le evocaría tal producto, con la proximidad que le atribuye la actora. Pues, además de que el signo cuestionado contiene las tres primeras sílabas idénticas ATORVAS, su desinencia no marca gran diferencia, respecto al nombre del producto genérico, veamos: ATORVASTAN - ATORVASTATINA ATORVASTAN - ATORVASTATINA. En este orden de ideas, la marca registrada “ATORVASTAN”, no es lo suficientemente distintiva frente al producto genérico denominado ATORVASTATINA de la clase 5ª y, por ende, a juicio de la Sala, genera riesgo de confusión al público consumidor. *Reiteración de jurisprudencia.*

[Sentencia del 8 de abril de 2010. Exp. 11001-03-24-000-2005-00220-01, M.P. MARCO ANTONIO VELILLA MORENO. Acción de nulidad.](#)

11. Se anula acto que concedió registro de la marca VIP COMPANY, al carecer la misma de suficiente distintividad por nexos competitivo con marca VIPS

La Superintendencia de Industria y Comercio concedió el registro de la marca VIP COMPANY para distinguir servicios de la clase 42 de la Clasificación Internacional de Niza. Se demanda la nulidad de esa decisión al considerarse que dicha marca no es registrable.

[S]e considera necesario abordar el tema del nexo o conexión competitiva de los servicios que distinguen ambas marcas, para efectos de determinar si a pesar de sus semejanzas observadas, la marca mixta “VIP COMPANY” en conflicto, cumple con los requisitos de registrabilidad establecidos en el artículo 81 de la Decisión 344. (...) Si bien la marca cuestionada está restringida para distinguir servicios distintos a la marca registrada, tales servicios como el resto de la clase 42 tienen la misma finalidad que los de la marca opositora [VIPS] y, tanto su comercialización como su publicidad, son realizados a través de idénticos canales. En efecto, dentro de los criterios para determinar la similitud o la conexión competitiva entre servicios, se encuentra el de los canales de

comercialización (...). Respecto a este criterio, cabe precisar que los servicios tales como: consultas profesionales, manejo logístico de eventos, estudios de proyectos y selección de personal, tienen alguna relación con los servicios de “restaurante, cafeterías con comida internacional, venta de cerveza y vinos de mesa, exclusivamente con alimentos y demás servicios relacionados. Tienda de autoservicio con servicio de farmacia, venta de golosinas a granel, venta de accesorios para dama y caballero, decoración, juguetes, libros y revistas, prensa, papelería y perfumería de autoservicio nacional e importada, música, video-cassettes, tabaquería y cigarrillos” ya que la prestación del servicio “de consultas profesionales” como, por ejemplo, jurídica, contable, financiera, se cruza con alguno o algunos de los servicios que distingue la marca registrada. Es aún más palpable la conexidad de servicios, cuando estos se refieren al “manejo logístico de eventos”, donde se involucran, incuestionablemente los servicios de restaurante, venta de vinos de mesa y cerveza. Como también los servicios de “estudios de proyectos y selección de personal”, toda vez que dichos servicios pueden ser prestados en las mismas empresas que necesiten los servicios que distingue la marca mixta registrada “VIPS”. De manera, que en el caso su examine, se puede concluir que los medios de comercialización que utilizan ambas marcas sean los mismos. *Reiteración de jurisprudencia.*

[Sentencia del 15 de abril de 2010. Exp. 11001-03-24-000-2003-00136-01, M.P. MARCO ANTONIO VELILLA MORENO. Acción de nulidad.](#)

12. Se niega registro de marca AB APPLIED BIOSYSTEMS por existencia de riesgo de confusión con marca BIOSYSTEMS previamente registrada

La Superintendencia de Industria y Comercio negó el registro de la marca AB APPLIED BIOSYSTEMS para distinguir productos de la clase 42 de la Clasificación Internacional de Niza. Se demanda la nulidad de esa decisión al considerarse que dicha marca sí es registrable.

Además, la Sala observa que el origen empresarial se podría ver afectado, si las empresas titulares de las marcas idénticas o similares en conflicto actuaran o compitieran dentro de un mismo mercado y si los productos y servicios tuvieran algún grado de similitud o estuvieran de alguna manera relacionados. En el presente caso, los sectores de mercado en que explotan su actividad son muy semejantes, pues la marca de la actora [AB APPLIED BIOSYSTEMS], entre otros aspectos, pretende amparar servicios médicos, servicios de investigación, de diagnóstico de laboratorio, y servicios de ensayo de desempeño de servicios médicos, los cuales están comprendidos en la clase 42 Internacional; mientras que la marca “BIOSYSTEMS” distingue productos de la clase 5ª Internacional, como son los “Reactivos y Sistemas para la realización de análisis”, que según las pruebas que reposan en el expediente, se emplean en los laboratorios clínicos para el diagnóstico de enfermedades o estado de pacientes. De lo anterior se deduce que tanto los servicios como los productos que distinguen ambas marcas comparten la misma naturaleza, al comprender los sectores médico y de laboratorio clínico, aunado a ello, en que la especialidad de los servicios que pretende ampara la marca de la actora frente a la especialidad de los productos de la marca registrada, tienen la misma finalidad, pues están destinados al diagnóstico y análisis de laboratorio clínico y a la medicina. Además, considerando que el consumidor medio que compra tales productos o requiere de dichos servicios, es especializado, puede pensar que está adquiriendo un servicio de los amparados por el signo cuestionado o viceversa, convencido de que su titular es el mismo de la marca registrada para productos de la clase 5ª. (...) Razones por las cuales, debe concluirse que tales marcas no pueden coexistir en el mercado, ya que de permitirse afectaría el origen empresarial de las mismas, exponiendo a sus consumidores al riesgo de asociación o confusión, en virtud de que las semejanzas halladas, le generan la idea de que los servicios y los productos antes reseñados provienen de un mismo empresario. *Reiteración de jurisprudencia.*

[Sentencia del 15 de abril de 2010. Exp. 11001-03-24-000-2003-00332-01, M.P. MARCO ANTONIO VELILLA MORENO. Acción de nulidad.](#)

SECCIÓN SEGUNDA

1. Establece si es necesario controvertir el acto de carácter general que suprimió el cargo y si la comunicación que le informó su desvinculación, es demandable.

Actos administrativos a demandar en caso de supresión de cargo y restructuración de planta de personal

La regla general apunta a demandar el acto que afecta directamente al empleado, esto es, el que contiene en forma individual el retiro del servicio, de manera subjetiva y personal. Sin embargo, a pesar de esta claridad no siempre es diáfano el escenario; deben analizarse las situaciones fácticas y jurídicas en cada caso para definir el acto procedente, veamos grosso modo: 1. En el evento de que exista un acto general que defina la planta; un acto de incorporación que incluya el empleo, e identifique plenamente al funcionario y finalmente una comunicación; debe demandarse el segundo, esto es, el acto que extingue la relación laboral subjetiva y no por ejemplo la comunicación, por que es un simple acto de la administración, o de ejecución. 2. Si la entidad adopta la planta de empleos y no produce un acto de incorporación, pero expide un oficio dirigido a cada empleado que desea retirar; la comunicación se convierte en un acto administrativo que extingue la situación laboral subjetiva y por lo tanto se hace demandable; esto sin olvidar que el acto general de supresión de cargo debe ser enjuiciado en forma parcial o mediante la excepción de inaplicación del acto, por inconstitucionalidad o ilegalidad. 3. En los eventos en donde el acto general concreta la decisión de suprimir el cargo, la comunicación se convierte en un acto de simple ejecución, por ende, la sola impugnación de este acto genera inepta demanda, ya que no pone término a una actuación administrativa, respondiendo a la lógica, que la eventual declaratoria de nulidad del oficio de comunicación dejaría con plenos efectos jurídicos el acto que suprimió el cargo, o el que no lo incorporó a la nueva planta de personal, imposibilitando legalmente el restablecimiento del derecho.

[Sentencia del 18 de febrero de 2010, Exp. 25000-23-25-000-2001-10589-01\(1712-08\), M.P. GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN. Acción de nulidad y restablecimiento del derecho.](#)

2. Factores de liquidación de la pensión de jubilación para los empleados de la Contraloría General de la República

El Quinquenio debe computarse en su totalidad si se devenga en el último semestre para efectos de pensión en la Contraloría General de la República

No ocurre lo mismo con la liquidación de la bonificación especial, causada cada vez que el empleado cumple cinco años de servicios en la entidad, porque en este caso, a diferencia de los otros rubros que se toman como factor salarial para la pensión, el derecho sólo surge para el servidor al cumplirse ese período y no antes, de manera que si por alguna razón se retira del servicio antes de *cumplir los cinco años*, no se le paga en forma proporcional, sino que simplemente no se cumple la condición que genera el pago de la contraprestación. Por ello, si no es susceptible de ser pagada en forma proporcional, tampoco lo es de ser segmentada para computarla como factor pensional, pues con ello se le estaría dando un tratamiento equivalente al de otros factores que sí pueden ser pagados proporcionalmente, cuando el empleado se retira sin culminar el año completo de servicios. Tal conclusión surge de la forma como fue concebida la bonificación especial en la norma (art. 23 Dto.929/76) que consagró como su fundamento el hecho de cumplir un período de cinco años al servicio de la Institución y si la disposición contenida en el artículo 7º ibidem, transcrito en párrafos antecedentes, señaló que la pensión ordinaria de jubilación será equivalente al 75% del promedio de los salarios devengados durante el último semestre, debe entenderse que se promedia lo que es

susceptible de tal operación, pero lo que no es posible de ser fraccionado se incluye integralmente. Además, no queda duda de que fue erigida como una contraprestación y no como prestación social, pues no ampara contingencia alguna ni tiene naturaleza asistencial y pese a que no se devenga mes a mes, constituye una retribución por los servicios prestados, cuyo origen es la prestación de servicios, pero adicionada con un requisito *sine qua non*, cual es la vinculación por un período completo de cinco años. Entonces, si el derecho a percibir la bonificación especial se consolidó el último semestre laborado, debe computarse en su totalidad, lo contrario pugnaría con el derecho del empleado que ha cumplido cinco años de servicios y ve frustrada la opción que le dio la ley de incluirla en el cómputo pensional, pese a que, se repite, su exigencia sólo surge el día que se cumple con el lapso de permanencia señalado en la norma.

NOTA DE RELATORÍA: Esta providencia fue proferida por la Sala Plena de esta Sección. Con salvamento de voto del Magistrado Gerardo Arenas Monsalve.

*** Salvamento de voto del Magistrado Gerardo Arenas Monsalve**

La inclusión del quinquenio como base de liquidación pensional en la Contraloría General de la República debe ser de manera proporcional y no total

En efecto, considero que dentro de los factores salariales computables en la base liquidatoria de la pensión de jubilación de los servidores de la Contraloría, se debe incluir para los vinculados antes del 1° de enero de 1992, la bonificación especial (quinquenio), pero no de manera total como se ordena en el presente fallo, sino de manera proporcional. Proporción que resulta de la división del valor total certificado de dicho factor entre los cinco años que sirvieron para su causación, el cual se divide entre los doce meses del año, para que finalmente esa doceava parte se incluya en la base liquidatoria mes a mes durante el semestre que comprende el período para calcular el monto de la pensión, acorde con lo previsto en el artículo 7° del Decreto 929 de 1976, que ordena tomar los factores devengados durante el último semestre. La razón principal de esta postura consiste en que la base liquidatoria de la pensión de jubilación la constituye el promedio de los salarios devengados durante el último semestre, por lo cual es preciso calcular la incidencia del quinquenio en el salario mensual. Si el período de causación del quinquenio como su nombre lo indica son cinco (5) años, es preciso calcular cuanto representa proporcionalmente en el salario mensual del funcionario, por lo cual la liquidación debe ser proporcional y no total. Lo anterior no desconoce la favorabilidad que ordena la Constitución y la ley, por cuanto el quinquenio no afecta en su valor total el salario mensual por ser adicional en la proporción respectiva. Por otra parte, considero que el fallo debió hacer precisiones sobre la obligación de efectuar los aportes acorde con lo señalado en el artículo 1° de la Ley 62 de 1985 que ordena aportar sobre los mismos factores que se toman para liquidar la pensión. Esto es una regla general que cobija a todos los servidores públicos aún los sometidos a un régimen especial pensional, de modo que al momento del reconocimiento de la pensión la entidad de previsión debe efectuar los descuentos pertinentes.

[Sentencia del 11 de marzo de 2010, Exp. 25000-23-25-000-2006-01195-01\(0091-09\), M.P. LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO. Acción de nulidad y restablecimiento del derecho.](#)

3. Establece si el actor tiene derecho al reconocimiento y pago de una pensión de invalidez por haber adquirido, durante su tiempo de servicio como Agente Auxiliar de la Policía Nacional, una incapacidad física del 48.85 por ciento que le ocasionó pérdida de la capacidad laboral.

Reconocimiento oficioso de la indemnización a miembros de la Policía Nacional por pérdida de la capacidad sicofísica, cuando la discapacidad no es suficiente para el reconocimiento de la pensión de invalidez

Es cierto que en la demanda no se solicitó el pago de la indemnización que por esta vía se ordena, pero no es menos cierto que en sede administrativa sí se pidió dicha prestación y la entidad demandada se ocupó de ella a través del acto demandado. Por consiguiente, mal haría la Sala en asumir una actitud impróvida para denegar tal prestación, cuando con tan riguroso formalismo se estarían desconociendo derechos fundamentales del demandante, tales como el de la seguridad social, la vida en condiciones dignas y la salud, entre otros. Por eso y aunque, se repite, tal prestación no fue solicitada en sede judicial, pues el actor pidió la pensión de invalidez y no la indemnización, resulta forzoso aplicar en este caso la doctrina constitucional plasmada en la sentencia C-197 del 7 de abril de 1999, que declaró exequible el numeral 4 del artículo 137 del Código Contencioso Administrativo, que enseña que cuando el fallador advierte que la administración ha violentado un derecho fundamental debe entrar a reconocerlo, en desarrollo del mandato contenido en el artículo 228 de la Carta, así no hubiese hecho parte de las normas violadas ni del concepto de la violación esgrimido en la demanda. El juez en estas circunstancias no puede ser un convidado de piedra, como tampoco un simple espectador de los dramas humanos ocasionados por la violencia que por años ha azotado a nuestra nación. Por todo lo anterior, no se aplicará en este caso el principio de la justicia rogada que ha caracterizado por años a esta jurisdicción, sino que por el contrario es deber del juez decidir por fuera de lo pedido, con el fin de garantizarle al demandante sus derechos sustanciales, los cuales deben prevalecer cuando los hechos expuestos en el libelo así lo determinen, de acuerdo con el viejo aforismo latino “Da mihi Factum, dabo tibi ius” (Dame los hechos y yo te daré el derecho). En esas condiciones no resulta proporcional que un ciudadano haya cumplido con su deber legal y constitucional de prestar un servicio a la patria y que por un simple formalismo una autoridad de la República no cumpla con los fines esenciales del estado, en cuanto a la protección que debe brindar a todas las personas residentes en Colombia en su vida, honra y demás derechos y libertades, más aún si al momento de impartir justicia evidencia la vulneración de un derecho fundamental de aplicación inmediata.

[Sentencia del 25 de marzo de 2010, Exp. 25000-23-25-000-2000-07769-03\(2066-06\), M.P. LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO. Acción de nulidad y restablecimiento del derecho.](#)

4. Se demanda el Decreto por medio del cual se fijó transitoriamente la remuneración de los docentes en provisionalidad.

Nulidad del Decreto que fijó la remuneración de los docentes en provisionalidad (Decreto 768 de 2004)

Los fallos que en ejercicio del control de constitucionalidad profiere la Corte Constitucional, tienen efectos hacia el futuro - ex tunc -, salvo que la misma determine lo contrario (artículo 45 de la Ley 270 de 1996). Considera la Sala que al haberse expedido el Decreto 768 de 2004 con fundamento en una disposición legal que fue retirada del ordenamiento jurídico, por resultar abiertamente contraria a la Carta Política, es claro que el acto acusado es nulo por desaparecer su fundamento de derecho. Si bien la declaratoria de inexecutable parcial del Decreto 1278 de 2002 - en la expresión referida -, y de acuerdo con la Sentencia C-1169/04, tiene efectos hacia futuro, ello no impide que el juez contencioso se pronuncie sobre la legalidad del decreto acusado, expedido con fundamento en disposiciones declaradas inexecutable, por cuanto es manifiesto que desde su origen el señalado acto nació viciado de inconstitucionalidad. Así las cosas, la Sala se releva de analizar los demás cargos formulados en la demanda, pues el anterior argumento resulta suficiente para infirmar el acto impugnado. Se decretará entonces la nulidad del Decreto No. 768 del 11 de marzo de 2004, pues no podía el Gobierno Nacional, con ocasión del establecimiento de un criterio que resultó contrario al ordenamiento legal, variar la remuneración del personal docente vinculado en provisionalidad.

[Sentencia del 18 de febrero de 2010, Exp. 11001-03-25-000-2004-00082-00\(0805-04\), M.P. ALFONSO VARGAS RINCÓN. Nulidad por inconstitucionalidad.](#)

5. Se trata de establecer la legalidad de los actos administrativos por medio de los cuales se le negó el reconocimiento y pago de la pensión de retiro por vejez.

Pensión para empleados en edad de retiro forzoso. Aplicación de principios constitucionales

El Decreto 1848 de 1969, en el artículo 81, determinó los requisitos para ser beneficiario de la pensión de retiro por vejez y en relación con la forma de probar la falta de medios propios para su congrua subsistencia, señaló que se haría con dos declaraciones de testigos y con la presentación de la copia auténtica de la última declaración de renta y patrimonio del interesado. En este punto, se pregunta la Sala si, una empleada que ocupó siempre el nivel más bajo en la escala salarial, como se observa en la certificación expedida por el Ministerio de Educación Nacional que obra en el expediente, según la cual, desde que fue nombrada en el año de 1983 y hasta su retiro, ocupó el cargo de Auxiliar de Servicios Generales, que fue retirada del cargo, por decisión unilateral de la administración con 65 años de edad y que en la actualidad cuenta con 74, se encuentra en la obligación de probar tal situación. Lo anterior, por cuanto es obligación del Estado, en acatamiento de claros postulados constitucionales, como aquel que radica en cabeza del Estado, la sociedad y la familia, la obligación de concurrir a la protección y asistencia de las personas de la tercera edad (C.N. Art. 45), garantizarles la seguridad social (Art. 48 ib.) y en general proteger a aquellas personas que por su condición económica, física o mental se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta, como es el caso de la actora, quien una vez sobrepasó la edad de retiro forzoso, no tuvo oportunidad de vender su fuerza laboral para acceder a la pensión plena de jubilación. En casos como el presente, dadas las circunstancias especiales que rodean el caso de la actora, quien como ya se dijo, ocupó siempre el cargo de Auxiliar de Servicios Generales y que se vio obligada a dejar su cargo por llegar a la edad de retiro forzoso, lo que le impidió acceder a la pensión plena de jubilación, considera la Sala que se encuentra relevada de probar la falta de medios propios de subsistencia. En las anteriores condiciones, concluye la Sala que a la actora le asiste el derecho al reconocimiento y pago de la pensión de retiro por vejez contemplada en el artículo 29 del Decreto 3135 de 1968, razón por la cual se declarará la nulidad de los actos acusados y se ordenará a la Caja Nacional de Previsión Social, reconocer y pagar a l dicha prestación en porcentaje de 54% del último sueldo devengado, a partir del 2 de julio de 2001, fecha de retiro del servicio.

[Sentencia del 18 de febrero de 2010, Exp. 25000-23-25-000-2005-01947-01\(0631-07\) M.P. ALFONSO VARGAS RINCÓN. Acción de nulidad y restablecimiento del derecho.](#)

6. El término para la expedición del bono o título pensional que establece el artículo 17 del decreto 1474 de 1997 no es derogado tácitamente con la expedición del artículo 9 de la ley 797 de 2003, por cuanto dicha obligación se mantiene para garantizar el reconocimiento y pago de la pensión de vejez

Situación fáctica: concreta el actor el cargo en la contradicción existente en la fecha de cumplimiento de la obligación de emitir el bono o título pensional que contiene el artículo 17 del Decreto 1474 de 1997, con las previsiones de la Ley 797 de 2003 parágrafo 1º inciso final del artículo 9.

Si bien la Ley 797 de 2003 no estableció un término para la emisión del título pensional, dicha circunstancia no conlleva la derogatoria tácita del plazo fijado en el artículo 17 del Decreto 1474 de 1997, pues la fijación o modificación de términos para la emisión de un título pensional no se efectúa por una ley sino a través de la competencia que le corresponde al Presidente de la República en ejercicio de la potestad reglamentaria del Art. 189 num. 11 C.P, como en efecto se dio con la expedición del Decreto 1474 de 1997. Por su parte, la función legislativa, va encaminada es a “dictar reglas de derecho o leyes en sentido material, o sea normas de conducta social que son obligatorias, generales y permanentes”.La limitación temporal prevista por el Gobierno Nacional hasta el 31 de

diciembre de 1998 se dio para que el empleador que tenía a su cargo el reconocimiento y pago de la pensión cumpliera con la obligación de pagar el cálculo actuarial o constituir un título pensional por el tiempo de servicios de sus trabajadores, con el fin de garantizar que la administradora de pensiones pudiera incluir período dentro del cómputo de semanas necesarias para otorgar la pensión de vejez. El anterior plazo es totalmente independiente al período señalado en la Ley 797 para que los fondos reconozcan la pensión de vejez, que es de cuatro (4) meses contados a partir de que se haya radicado en forma completa la respectiva solicitud por parte del peticionario. Para la Sala no se presenta la alegada contradicción porque el plazo señalado en el Decreto 1474 ya estaba vencido cuando se expidió la Ley 797 de 2003 y el actor confunde el contenido de la norma legal con lo dispuesto en el decreto reglamentario. Al señalar la Ley 797 que el cómputo de tiempo de servicios será procedente cuando empleador traslade la suma que resulte del cálculo actuarial, ello no implica la derogatoria del artículo 17 demandado porque la obligación de emitir el título pensional con base en el cálculo actuarial se mantiene, no para subsanar el incumplimiento del empleador que debía trasladar dicha suma a más tardar el 31 de diciembre de 1998, sino para permitir que los trabajadores puedan acreditar la totalidad de los requisitos previstos en la ley para tener derecho al reconocimiento y pago de la pensión de vejez.

[Sentencia de marzo 11 de 2010, Exp. 11001-03-22-000-2006-00068-00 \(1266-2006\), M.P. GERARDO ARENAS MONSALVE. Acción de nulidad](#)

7. Conciliación prejudicial en material laboral es requisito de procedibilidad de la acción cuando recae en derechos inciertos y discutibles, en aplicación del principio de irrenunciabilidad. Pensión de jubilación no es conciliable por ser un derecho irrenunciable, cierto e indiscutible

Situación fáctica: Se inadmitió demanda por no cumplir con la conciliación prejudicial, requisito de procedibilidad en la acción de nulidad y restablecimiento, en la que se solicitó reajuste de la pensión de jubilación.

El artículo 53 de la Constitución Política establece como garantía fundamental en materia laboral, el principio de la irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en las normas laborales, el cual refleja el sentido reivindicatorio y proteccionista que para todo trabajador tiene el derecho laboral. De tal forma que las garantías establecidas en su favor, no puedan voluntaria, ni forzosamente, por mandato legal, ser objeto de renuncia. Lo anterior explica el carácter de orden público que ostentan las normas que regulan el trabajo humano, y el hecho de que los derechos y prerrogativas en ellos reconocidos se sustraigan a los postulados de la autonomía de la voluntad privada. Así lo preceptúa el artículo 14 de Código Sustantivo del Trabajo, al señalar que: *“las disposiciones legales que regulan el trabajo humano son de orden público y, por consiguiente, los derechos y prerrogativas que ellas conceden son irrenunciables.”* Sobre este particular, debe decirse que el derecho a la seguridad social, en punto de la prestación pensional, constituye un patrimonio inalienable e irrenunciable, del trabajador, el cual hace parte de las condiciones de dignidad y justicia que deben orientar toda relación laboral. De acuerdo con la norma transcrita, y las consideraciones que anteceden, la conciliación y la transacción como mecanismos alternativos para la solución de conflictos sólo resultan admisibles en las controversias que giran en torno a derechos inciertos y discutibles razón por la cual, no resulta procedente exigir como requisito de procedibilidad la conciliación extrajudicial, prevista en el artículo 13 de la Ley 1285 de 2009, si lo que se quiere discutir, como en este caso, es la legalidad de una prestación pensional dado su carácter de derecho irrenunciable, cierto e indiscutible. Bajo estos supuestos, la Sala revocará el auto de 28 de mayo de 2009, mediante el cual “no se admitió” la presente demanda.

[Auto de 11 de marzo de 2010. Exp. 25000-23-25-000-2009-00130-01 \(1563-2009\), M.P. GERARDO ARENAS MONSALVE. Acción de nulidad y restablecimiento.](#)

8. Se declara la nulidad del acto de supresión del cargo de empleado de carrera administrativa por expedición irregular, por inexistencia de estudio técnico, en el Departamento de Antioquia.

Situación fáctica: Se solicita la nulidad del acto de retiro por supresión del cargo de empleado de carrera administrativa en el Departamento de Antioquia.

La reestructuración de entidades que conllevan la supresión de cargos tiene un fundamento constitucional, en la medida en que mediante ella se pretende la adecuación del aparato Estatal a las necesidades y requerimientos para el cumplimiento de sus cometidos. La prevalencia del interés general sobre el particular es el principio sobre el cual se estructura y justifica dentro del ordenamiento jurídico la existencia de este tipo de procesos. Sin embargo, en aras de garantizar al máximo posible los derechos de aquellos servidores que finalmente se ven afectados por “las necesidades del servicio”, el legislador ha diseñado mecanismos objetivos, sin los cuales no se puede tomar dicha determinación, tales como el estudio técnico. No podrá aceptarse que los documentos previamente reseñados, y que tienen por título “ESTUDIO TÉCNICO”, constituyen un verdadero estudio técnico, pues los mismos no incluyen, como mínimo, el análisis de los procesos técnicos misionales y de apoyo, una evaluación de las cargas laborales, una evaluación de las funciones asignadas a los empleados, una revisión de la estructura de la entidad, un estudio de la planta actual en la que se analicen los perfiles de los empleos, los cargos existentes y los que desaparecen y, como consecuencia de ello, la propuesta de la nueva planta de personal. Por lo anterior, es posible afirmar, que al no contener dichos documentos los parámetros que establecen las normas pertinentes, ni las exigencias previamente reseñadas, dichas circunstancias hacen anulable el acto demandado, por desconocer uno de los presupuestos consagrados en la Ley 443 de 1998, en tanto se configura una expedición irregular del decreto acusado. La administración departamental no contaba con los respectivos estudios técnicos en los términos exigidos por la ley, situación que permite retirar del ordenamiento jurídico la decisión que afectó la situación laboral del demandante por encontrarse acreditado el vicio de expedición irregular.

NOTA DE RELATORÍA: Unifica el criterio de Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de Estado, en cuanto la inexistencia de estudios técnicos en la modificación de la Planta de Personal por la cual se procedió a la supresión de cargos en el Departamento de Antioquia.

[Sentencia de 11 de marzo de 2010. Exp. 05001-23-31-000-2002-01691-01 \(2595-2007\), M.P. VÍCTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA. Acción de nulidad y restablecimiento](#)

9. Se declara nulidad por falsa motivación de acto administrativo que retira del servicio por supresión del cargo de empleado de carrera administrativa, que tomó como criterio para la reincorporación la calificación de servicios, el cual no se encuentra regulada en la ley y sin comunicar tal razón al actor.

Situación fáctica: Retiro del servicio por supresión del cargo a empleado de carrera administrativa aplicando como criterio de reincorporación la calificación de servicios

Efectivamente al demandante se le comunicó que su cargo había sido suprimido y se le brindaron las alternativas previstas en el artículo 39 de la Ley 443 de 1998, lo censurable es que para determinar a qué funcionarios incorporaba profirió la Resolución No. 029 de 26 de julio de 2001, mediante la cual estableció un método que si bien busca establecer cuales funcionarios inscritos en carrera administrativa eran los mejores para ser incorporados, no es menos cierto que dicho procedimiento no se encuentra previsto en la norma que se analiza, pues allí se fijaron unos criterios de calificación que no fueron conocidos por el actor, como tampoco el Acta No. 003 de la misma fecha en que se le otorgó una calificación que culminó con su desvinculación de la Contraloría Municipal. La Contraloría Municipal al ser objeto de una reestructuración administrativa que trajo como consecuencia la reducción de la planta de personal, teniendo que prescindir de los servicios de algunos funcionarios

que se encontraban inscritos en carrera administrativa, tenía la facultad de elegir a los funcionarios más competentes para su reincorporación atendiendo las previsiones del artículo 39 de la Ley 443 de 1998, al no actuar de esta manera trasgredió el ordenamiento jurídico y de paso, los derechos del demandante, pues en su lugar procedió a calificarlo insatisfactoriamente sin brindarle la posibilidad de contradicción. En esas condiciones, el Oficio de 25 de julio de 2001, por el cual la Contralora Municipal de Tulúa le comunicó al demandante que el cargo de Técnico había sido suprimido por los Acuerdos Nos. 14 y 19, de 17 de abril y 11 de julio de 2001, y le brindó la posibilidad de optar entre la incorporación o percibir la indemnización, no hizo alusión a que la razón por la que se prescindió de sus servicios, fue porque obtuvo una calificación insatisfactoria, por lo que se trata de un acto administrativo que adolece de falsa motivación, causal de anulabilidad.

[Sentencia de 25 de marzo de 2010, Exp. 76001-23-31-000-2001-05545-01 \(1797-2006\), M.P. BERTHA LUCÍA RAMÍREZ DE PÁEZ. Acción de nulidad y restablecimiento](#)

10. Se ordena el reconocimiento a título de indemnización de la bonificación por coordinación a empleado público que no es beneficiario acorde a los lineamientos de ley, atendiendo el cumplimiento de las funciones y en aplicación del principio de enriquecimiento sin causa aplicable en material laboral a través de la acción de nulidad y restablecimiento, así como del principio de la realidad sobre las formalidades, la irrenunciabilidad de los derechos laborales y al goce de condiciones equitativas de trabajo

Situación fáctica: Se solicita reclasificación del cargo, nivelación salarial y el reconocimiento de la Bonificación por Coordinación por fusión de los niveles administrativos y operativo en el asistencial.

La Sala no puede desconocer la realidad de que la demandante está desempeñando funciones que corresponden a un nivel jerárquico superior y que esta diferencia está compensada en otros sectores, como el nacional, pero que, para la entidad donde labora la demandante por no tener personería jurídica está soslayada, Artículo 13 del decreto 3135 de 2005; es más, puede decirse que la administración se está beneficiando de esa mayor labor y como tal debe entrar a indemnizar esa mayor prestación. Empero, como ya lo ha reconocido esta Subsección, es posible indemnizar en materia laboral, bajo el principio general del derecho que prohíbe el “enriquecimiento sin causa”, dentro de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. En consecuencia, las pretensiones de la demanda están llamadas a prosperar, no en la forma como las planteó la demandante, esto es, otorgándole el grado superior al que no concurso ni otorgándole una prestación que no le beneficia, sino porque la administración le causó un daño antijurídico o mejor, se benefició, sin justa causa, de la mayor labor que desplegó la demandante en su condición de empleada asimilada al nivel asistencial pero con responsabilidades de Coordinadora. Puede decirse, sin ninguna hesitación, que el reconocimiento otorgado también se hace, en aplicación del principio de la realidad frente a las formas, al igual que el derecho a la igualdad (art. 13 C.P.), la irrenunciabilidad de los beneficios mínimos establecidos en las normas laborales (art. 53 ib.), el principio de remuneración proporcional a la cantidad y calidad del trabajo y el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales de 16 de diciembre de 1966, en cuanto consagra que “Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas”, postulados que permiten amparar el derecho reclamado por la parte demandante, para efectos de garantizar la diferencia salarial y prestacional reclamada.

[Sentencia de 18 de diciembre de 2010, Exp. 17001-23-31-000-2002-00542-01\(2182-2006\), M.P. GERARDO ARENAS MONSALVE. Acción de nulidad y restablecimiento.](#)

SECCIÓN TERCERA**1. Consejo de Estado anuló unas disposiciones contenidas en el Decreto 2474 de 2008**

El Consejo de Estado -Sección Tercera- se ocupó de analizar la legalidad de algunas disposiciones contenidas en el Decreto 2474 de 2008, por medio del cual el Gobierno Nacional reglamentó parcialmente las Leyes 80 de 1993 y 1150 de 2007, sobre las modalidades de selección, publicidad y selección objetiva. Fue así entonces como se declaró la nulidad de varias disposiciones normativas contenidas en dicho Decreto Reglamentario. La anterior sentencia es la primera que se dicta en relación con varias demandas de nulidad que cursan en este momento ante la Sección Tercera de la Corporación, a través de las cuales se controvierte la legalidad de diversas normas contenidas en el referido Decreto 2474.

[Sentencia del 14 de abril de 2010. Exp. 11001-03-26-000-2008-00101-00 \(36.054\). M.P.: ENRIQUE GIL BOTERO. ACCIÓN DE NULIDAD.](#)

* Con salvamento parcial de voto de la Doctora Myriam Guerrero de Escobar.

2. La Nación debe pagar cuantiosa indemnización por la muerte y lesiones de soldados regulares dentro de un operativo militar que terminó con cruce de disparos entre el mismo Ejército

La Sección Tercera del Consejo de Estado declaró la responsabilidad patrimonial de la Nación Colombiana a título de falla en el servicio, como consecuencia de los errores tácticos que se cometieron el día 13 de noviembre de 2000, en desarrollo de la operación denominada “Cazador”, la cual fue adelantada por el batallón de artillería “La Popa” y que concluyó, lamentablemente, con un cruce de disparos entre las propias tropas del Ejército Nacional, causando la muerte y lesiones de algunos de los integrantes de dicho batallón. A juicio de la Corporación, en el proceso se probó la falta de coordinación entre los grupos de contraguerrilla; el deficiente funcionamiento de los radio operadores que impidieron la comunicación entre las unidades; el desvío de la tropa de soldados regulares; la falta de coordinación entre los grupos y los respectivos comandantes; y la falta de comunicación constante que permitiera conocer la ubicación de las contraguerrillas que se desplazaban separadamente, circunstancias éstas que llevaron a la causación del trágico hecho.

[Sentencia de 18 de marzo de 2010. Exp. 20001-23-31-000-2001-00041-01 \(32.651\) M.P.: ENRIQUE GIL BOTERO. ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA.](#)

* Con salvamento de voto del Doctor Mauricio Fajardo Gómez.

3. La Nación debe responder patrimonialmente, a título de falla en el servicio, por la privación injusta de la libertad de uno de sus ciudadanos

Al resolver una acción de reparación directa encaminada a obtener la indemnización de perjuicios derivados de la privación de la libertad del señor Rogelio Aguirre López durante el 6 de octubre de 1994 y el 4 de octubre de 1995, la Sala determinó, en el caso particular, que convergían dos títulos jurídicos de imputación desde los cuales podía analizarse la atribución de los efectos del daño antijurídico por parte de la entidad demandada (Fiscalía General de la Nación), es decir, desde la perspectiva objetiva, así como también a partir del aspecto subjetivo del ente público; sin embargo, consideró la Corporación que la responsabilidad estatal en este asunto se encontraba comprometida con base en el último de esos aspectos, esto es a título de falla en el servicio, por cuanto el procedimiento de captura y el proceso penal en sí mismo, estuvieron marcados por graves

irregularidades que desconocieron, entre otros derechos del sindicato y de su núcleo familiar, la honra, la dignidad, la inviolabilidad del domicilio, la protección a la familia y los derechos de los niños. La Sala dispuso, como consecuencia del daño antijurídico causado a la parte actora, no sólo la consiguiente indemnización de perjuicios, sino también algunas medidas correctivas o de justicia restaurativa encaminadas a reparar de manera integral ese daño, debido a las graves y significativas vulneraciones a los derechos humanos -fundamentales- de los demandantes.

[Sentencia de 14 de abril de 20120. Exp. 25000-23-26-000-1995-00595-01\(18960\) M.P.: ENRIQUE GIL BOTERO. ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA.](#)

* Con salvamento de voto del Doctor Mauricio Fajardo Gómez y con aclaración de voto de la Doctora Ruth Stella Correa Palacio.

4. Parámetros para la indemnización de perjuicios en materia de contratación Estatal

Al abordar el estudio de un recurso de apelación interpuesto por la parte demandante dentro de una acción contractual, cuyo propósito -de la apelación- era impugnar la falta de pronunciamiento por parte del a quo respecto de unas pretensiones de la demanda, la Sala analizó, entre otros aspectos de relevancia jurídica, el incumplimiento de obligaciones dinerarias; los parámetros para la indemnización de perjuicios en materia de contratación pública, entre los cuales se destacan la procedencia, o no, de la actualización y el pago de interés de mora; las clases de intereses; las tasas de interés aplicables en la contratación estatal; los perjuicios adicionales por la mora y la procedencia de reconocer perjuicios morales en materia contractual. Los anteriores aspectos fueron objeto de una acción de controversias contractuales instaurada contra el Distrito Capital de Bogotá, el cual dejó de reconocer al contratista el valor de las labores adicionales ejecutadas para la recuperación y mantenimiento de unas obras públicas, a través del Contrato No. 1-093 de 1995.

[Sentencia de 14 de abril de 2010. Exp. 25000-23-26-000-1997-03663-01 \(17.214\) M.P.: RUTH STELLA CORREA PALACIO. ACCIÓN CONTRACTUAL.](#)

5. Consejo de Estado anuló la Circular CNTV 11 de 23 de mayo de 2005, expedida por la Comisión Nacional de Televisión

La Sección Tercera de la Corporación resolvió una acción de nulidad instaurada contra la Circular CNTV 11 de 23 de mayo de 2005, expedida por la Comisión Nacional de Televisión, por medio de la cual se le informaba a los concesionarios del servicio de televisión por suscripción cableada, que la tarifa por concepto de compensación era del 10% del total de los ingresos brutos mensuales provenientes exclusivamente de la prestación del servicio. A juicio de la Sala, la circular cuestionada -que era un verdadero acto administrativo- fue expedida en forma irregular, en tanto no se observó el procedimiento y las etapas previstas en la ley para su expedición. Consideró la Corporación que la Ley 182 de 1995, al recoger los principios fundamentales de participación y colaboración de las personas en la preparación de las decisiones que les conciernen, le impuso a la CNTV la obligación de garantizar la participación ciudadana respecto de los actos administrativos de carácter general que adopte su Junta Directiva, como lo fue la Circular demandada, sin que pudiese entonces la entidad accionada, so pretexto del argumento equívoco de que dicha Circular no era un acto administrativo, escoger cuáles asuntos materia de reglamentación debían sujetarse a dicho procedimiento y cuáles no, habida cuenta que, por un lado, la decisión demandada sí era un acto administrativo de carácter general y, por el otro, la ley exigía unas etapas y procedimientos para su expedición, los cuales no se cumplieron.

[Sentencia de 14 de abril de 2010. Exp. 11001-03-26-000-2005-00044-00 \(31.223\) M.P.: RUTH STELLA CORREA PALACIO. ACCIÓN DE NULIDAD.](#)

6. Igualdad de Género - Importancia de la labor productiva de la mujer al momento de reconocer y cuantificar las indemnizaciones de perjuicios por los daños causados por la Administración

Dentro de una acción de reparación directa ejercida para lograr la indemnización de perjuicios causados a un grupo familiar por las lesiones físicas padecidas por una menor recién nacida, quien sufrió quemaduras de 1° y 2° grado al ser puesta en una incubadora del centro hospitalario donde nació, la Sección Tercera del Consejo de Estado reconoció, además de los perjuicios inmateriales a favor de todo el grupo familiar, a la respectiva indemnización de perjuicios materiales solicitados a favor de los padres de la menor, por razón de la importancia de la labor productiva de la mujer y, por ende, en garantizar y defender la igualdad de género. No obstante que en el proceso no se acreditó el vínculo laboral que decía tener la madre de la menor recién nacida con un establecimiento de comercio y que, según la actora, debió dar por terminado para ocuparse de la asistencia y cuidado de su hija lesionada, la Sala consideró que la indemnización por perjuicios materiales sí resultaba procedente, como quiera que la señora Rosa Elena Ramírez Escobar, en su calidad de madre, debió dedicar tiempo completo y exclusivo para prodigar especiales cuidados a la menor, quien, como resultaba apenas natural, dependía totalmente de la atención y del cuidado personal de su madre, labor tanto económica como socialmente productiva que implica, per se, un reconocimiento patrimonial. Agregó la Sala que proceder de forma contraria en ese asunto entrañaría el desconocimiento de los valores, principios y fines que tanto los sistemas internacionales de protección de los Derechos Humanos como la propia Constitución consagran, así como abandonar la búsqueda de una sociedad justa, respetuosa de la dignidad humana y de la protección a la familia como núcleo fundamental de la sociedad, amén de que implicaría desconocer las normas constitucionales que prohíben la discriminación de la mujer y que disponen su especial protección.

[Sentencia de 17 de marzo de 2010. Exp. 05001-23-26-000-1996-01018-01 \(18.101\) M.P.: MAURICIO FAJARDO GÓMEZ. ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA.](#)

SECCIÓN CUARTA

1. La excepción de invertir en bonos de solidaridad, consagrada en el parágrafo 1° del artículo 4° de la Ley 487 de 1.998, aplica para las sociedades que se encuentren en acuerdo de reestructuración

Se controvierte la legalidad de los actos administrativos a través de los cuales la DIAN conminó a la actora para efectuar la inversión forzosa en Bonos de Solidaridad para la Paz por el año 2000.

Extracto: Si bien la obligación de suscribir la inversión en bonos de solidaridad, se originó a partir de la entrada en vigencia de la Ley 487 de 1998 (28 de diciembre de 1998), la exigibilidad de efectuar dicha inversión, para el año 2000, acorde al Decreto 676 de 1999, se estableció para el mes de mayo y el mes de octubre de 2001, fecha en la cual la sociedad EMCOABLES S.A. ya se encontraba en acuerdo de reestructuración, el que se inició a partir del 09 de marzo de 2001, según aviso de la Superintendencia de Sociedades. Teniendo en cuenta lo anterior, la sociedad demandante se encontraba dentro de la excepción legal (parágrafo 1, artículo 4 de la Ley 487 de 1998), por lo tanto la administración no tenía la potestad de conminarla para llevar a cabo la inversión en los bonos de solidaridad para la paz y, en consecuencia, deviene la ilegalidad de los actos administrativos objeto de la presente demanda, lo que da lugar a que la Sala a revoque la sentencia apelada, y, en su lugar, declare la nulidad de los actos administrativos.

[Sentencia de 25 de marzo de 2010. Exp. 25000-23-27-000-2004-01695-01 \(16381\). M.P. WILLIAM GIRALDO GIRALDO. Acción de nulidad y restablecimiento del derecho](#)

2. a) Se acepta la deducción por intereses causados antes de la Ley 488 de 1998 para quienes están obligados a llevar contabilidad

Se establece la procedencia de las deducciones por intereses y demás gastos financieros y la sanción por inexactitud impositiva en los actos acusados a la actora.

Extracto: La Sala señaló que a partir de la expedición de la normatividad contable en Colombia, el Decreto 2160 de 1986 en su artículo 9°, se establece como regla general la de causación. Lo cual es reafirmado posteriormente por el Decreto 2649 de 1993 al establecer que los hechos económicos deben ser reconocidos en el período en el cual se realicen y no solamente cuando sea recibido o pagado el efectivo o su equivalente (artículo 48). Es decir, la normatividad contable invirtió la regla general de realización de las deducciones consagrada en la normatividad tributaria (art. 104 E.T.), pues contrario a lo establecido en esta última, la regla que rige es la de la causación, es decir, lo establecido en el inciso 3° del artículo 104 del E.T. para quienes están obligados a llevar contabilidad. Así las cosas, la Sala precisó que la modificación introducida por la Ley 488 de 1998 al artículo 117 del Estatuto Tributario obedece a la adecuación de la norma a las disposiciones contables, al consagrar que la deducción opera cuando los intereses se causen, por ser la causación la regla general. De manera que en los casos en que los contribuyentes estén obligados a llevar contabilidad se debe aceptar la deducción de intereses causados antes de la vigencia de la Ley 488 de 1998.

b) La insuficiencia probatoria da lugar al rechazo de las deducciones

Extracto: Para la Sala, la partida de \$45.900.000 no hace parte de la discusión de si se aceptan por su causación en 1998, pues como la misma demandante lo afirma en la respuesta a la ampliación al requerimiento, esta suma “corresponde al pago de intereses por obligaciones en moneda extranjera con la Corporación Financiera Los Andes S.A.” Se repite, el rechazo tuvo como fundamento la insuficiencia probatoria, omisión que no mejoró, por lo tanto, no se puede determinar que tales pagos corresponden a los rechazados por la DIAN. Y en relación con la suma de \$64.864.573 la demandante señaló que se probó que fueron pagos realizados a la sociedad Leasing Ganadero por concepto de cánones del contrato de arrendamiento financiero suscrito con dicha entidad, sobre lo cual, la DIAN ha señalado que los cánones no se han rechazado, sino el pago de los intereses moratorios por el incumplimiento o pago extemporáneo, pues la certificación que allegó la actora certifica intereses por \$337.102. A juicio de la Sala, el rechazo se debe mantener, pues en efecto la certificación visible en el folio 298 del cuaderno de antecedentes, certifica, por el año gravable de 1998, unas sanciones moratorias por \$337.102, mientras que la partida rechazada, según la ampliación al requerimiento y la liquidación de revisión, registrada como provisión intereses según comprobante 24-000029.001, es por \$64.864.573, de manera que no hay certeza sobre a qué concepto corresponde. Así las cosas, el rechazo de las deducciones se ajustó a derecho, por lo que el cargo de apelación no está llamado a prosperar.

[Sentencia de 25 de marzo de 2010. Exp. 25000-23-27-000-2002-00713 \(16715\). M.P. WILLIAM GIRALDO GIRALDO](#)

3. La Ley 181 de 1995 no autorizó a los departamentos para crear una contribución a cargo de los usuarios de la telefonía fija, celular y beeper

Los actores demandan la nulidad de la Ordenanza 16 de 17 de abril del 2001 por la cual la Asamblea Departamental del Tolima creó la contribución con destino al deporte, la recreación y la educación física.

Extracto: Mediante la Ordenanza 16 de 2001 la Asamblea del Tolima creó la contribución con destino al deporte, la recreación y el aprovechamiento del tiempo libre. El gravamen se estableció a cargo de los usuarios de la telefonía fija, celular, beeper en el departamento del Tolima, con una tarifa del uno por ciento (1%) del valor del servicio prestado, facturado en forma mensual o periódica, sin incluir el IVA, las contribuciones y sanciones. Al respecto, la Sala reitera que “del contenido del artículo 75 de la Ley 181 de 1995, no es posible inferir la creación de un tributo en cabeza de los usuarios de los servicios de telecomunicaciones, ni parámetros a partir de los cuales el ente territorial pueda establecerlo en su jurisdicción.” En efecto, el artículo 75 num 2 de la Ley 181 de 1995 no creó ningún tributo y, en concreto, ninguna contribución. Tampoco fijó pauta alguna a partir de la cual los departamentos pudieran determinar los elementos esenciales del gravamen. Mucho menos autorizó a los departamentos para crear una contribución a cargo de los usuarios de la telefonía fija, celular o beeper, ni delimitó el hecho gravado. El numeral segundo del artículo 75 de la Ley en mención, se limita solo a enunciar uno de los recursos con que cuentan los entes deportivos departamentales para su ejecución, como son las rentas creadas por las asambleas, que constituyen fuente económica para el cumplimiento de las metas relacionadas con el deporte, la recreación y el aprovechamiento del tiempo libre. En consecuencia, con la expedición de la ordenanza acusada, la Asamblea desconoció el principio de legalidad de los tributos. Sin fundamento legal creó una contribución a cargo de los usuarios de la telefonía fija, celular y beeper en el departamento del Tolima. Se anula el citado acto administrativo.

[Sentencia de 25 de marzo de 2010. Exp. 73001-23-31-000-2001-02173-01\(16428\). M.P. MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA \(E\). Acción de nulidad](#)

3. Los concejos municipales no tienen facultad para imponer el impuesto de Rotura de Vías y Ocupación del Espacio Público porque no existe fundamento legal al haber sido derogadas las normas que lo permitían

La actora demandó la nulidad de los artículos 382 a 392 del Acuerdo 023 del 2005, expedido por el Concejo Municipal de Sincelejo, mediante el cual se impuso el impuesto de Rotura de Vías y Ocupación del Espacio Público

Tesis: Frente a este gravamen, la Corporación ha precisado que los municipios no cuentan con autorización legal para imponerlo, toda vez que la norma que autorizaba a los Concejos Municipales y al Distrito Especial de Bogotá a crear y administrar un impuesto ‘por el uso del subsuelo en las vías públicas y por excavaciones en las mismas’, esto es, el artículo 1°, literal j) de la Ley 97 de 1913, reproducido por el Decreto 1333 de 1986 en el artículo 233, literal c), fue derogada expresamente por el artículo 186 de la Ley 142 de 1994, sin que ningún precepto legal posterior lo haya establecido. Es claro que no existe en el ordenamiento jurídico, ley que autorice el impuesto por rotura de vías, por lo que la autoridad tributaria municipal actuó sin autorización legal para imponerlo en su territorio, razón por la cual procedía la anulación de los artículos del citado Acuerdo, tal como lo decidió el Tribunal. Se confirma la sentencia del Tribunal que declaró la nulidad de los artículos 382, 383, 384, 385, 386, 388, 390 y 392 del Acuerdo 023 del 2005 del Concejo de Sincelejo y denegó la de los artículos 387, 389 y 391 del mismo acto.

[Sentencia de 25 de marzo de 2010. Exp. 76001-23-31-000-2004-05247-01 \(16557\). M.P. MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA. Acción de nulidad](#)

5. El término para interponer el recurso de reconsideración empieza el primer día del plazo que es la fecha en que se notifica o se ejecuta el acto procesal indicativo del inicio del término

La Sala decide si hubo debido agotamiento de la vía gubernativa teniendo en cuenta que el recurso de reconsideración fue inadmitido por la DIAN por extemporáneo.

Extracto: La Sala mediante sentencia de 30 de agosto de 2007 y reiterada el 23 de abril de 2009 analizó la forma como debía contarse el término para interponer el recurso de reconsideración del artículo 720 del Estatuto Tributario, para lo cual expuso las siguientes consideraciones, que ahora se reiteran: Para establecer la forma como se deben contabilizar los términos se acude al Código de Régimen Político y Municipal (...). El artículo 59[1] del Régimen establece que “Todos los plazos de días, meses o años de que se haga mención legal, se entenderá que terminan a la media noche del último día del plazo. Por año y mes se entienden los del calendario común, y por día el espacio de veinticuatro horas. Cuando se trata de términos de “meses” o “años”, los plazos corren de fecha a fecha, es decir, el número del mes o año en el que inicia debe coincidir con el mismo número del mes o año en el que termina. Por ello, cuando la norma se refiere, en este caso, al “primer día de plazo” significa la fecha de la notificación o el del acto procesal que es el punto de partida para el inicio del cómputo del término que no está establecido en días. Contrario a cuando los términos son fijados en días, los términos de meses y de años se contarán conforme al calendario, esto es, incluyendo los días inhábiles; es decir, cuando el plazo se fija en meses o años el plazo comienza a correr de mes a mes o año a año, independientemente de que el día siguiente al de la notificación sea hábil o inhábil; y, el primer mes del término finaliza a la media noche del día cuyo número corresponde con el de la fecha de notificación. En esta materia no tiene cabida el artículo 120 del Código de Procedimiento Civil según el cual “Todo término comenzará a correr desde el día siguiente al de la notificación de la providencia que lo conceda”, pues, se trata de una disposición específica para la notificación de las providencias en los procesos judiciales, cuestión diferente a la de los actos administrativos. Contrario a lo expuesto por la actora y a lo decidido por el Tribunal, la Sección ha precisado que el “*primer día del plazo*” corresponde a la fecha en que se notifica o se ejecuta el acto procesal indicativo del inicio del término.

[Sentencia de 25 de marzo de 2010. Exp. 25000-23-27-000-2004-00130-01\(16831\). M.P. MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA. Acción de nulidad y restablecimiento del derecho](#)

6. a) Las actividades de construcción, mantenimiento, conservación, explotación y operación de obras públicas cuando se ejecutan dentro de un contrato de concesión de obra pública son actividades de servicio que pueden gravarse con el impuesto de industria y comercio

La Sala precisa si las actividades que desarrolló la actora en el Municipio están gravadas con el impuesto de industria y comercio.

Extracto: En sentencia del 9 de julio de 2009, reiterada en fallo de 24 de septiembre de 2009, Exp. 16494, C.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas, proferidas en asuntos similares al que aquí se analiza, la Sala precisó que las actividades de construcción, mantenimiento, conservación, explotación y operación de obras públicas ejecutadas en desarrollo de un contrato de concesión de obra pública, en estricto sentido y en su conjunto, son actividades de servicios gravadas con el impuesto de industria y comercio. El artículo 32-4 de la Ley 80 de 1993 definió los contratos de concesión como aquellos que celebran “las entidades estatales con el objeto de otorgar a una persona llamada concesionario la prestación, operación, explotación, organización o gestión, total o parcial, de un servicio público, o la construcción, explotación o conservación total o parcial, de una obra o bien destinados al servicio o uso público, así como todas aquellas actividades necesarias para la adecuada prestación o funcionamiento de la obra o servicio por cuenta y riesgo del concesionario y bajo la vigilancia y control de la entidad concedente, a cambio de una remuneración que puede consistir en derechos, tarifas, tasas, valorización, o en la participación que se le otorgue en la explotación del bien, o en una suma periódica, única o porcentual y, en general, en cualquier otra modalidad de contraprestación que las partes acuerden.” Así pues, la construcción de obras públicas por concesión es una actividad de servicios gravada con el impuesto de industria y comercio. (REITERACION)

b) La instalación de una caseta en jurisdicción del municipio no constituye actividad comercial o de servicios

Con respecto a la actividad denominada: “cesión de los derechos patrimoniales de los peajes”, la sala reitera que la instalación de una caseta de peaje en una vía pública no constituye, por sí mismo, una actividad de servicio. Tal actividad debe encuadrarse dentro del contrato de concesión y según el objeto social del contribuyente. (REITERACIÓN)

[Sentencia de 25 de marzo de 2010. Exp. 76001-23-31-000-2003-04929-01 \(17479\). M.P. MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA \(E\). Acción de nulidad y restablecimiento del derecho](#)

7. Las prescripciones de la acción de cobro solicitadas en el derecho de petición son actos administrativos

La Sala determina si el acto demandado contenía una decisión pasible de demandarse en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

Extracto: En el caso particular, se advierte que el acto demandado no se profirió en el trámite del proceso administrativo coactivo, sino que fue el resultado del derecho de petición en el que la demandante solicitó declarar la prescripción de la acción de cobro de una serie de obligaciones que tenía a su cargo, en calidad de deudora solidaria de la sociedad PAPELFA Ltda. Esa petición provocó un pronunciamiento de la administración, en el que se resolvió de fondo la situación particular de la demandante y, sin duda, es un acto administrativo pasible de control judicial. Es cierto que las prescripciones de la acción de cobro, pedidas en el derecho de petición en cuestión, bien podían presentarse como excepciones en los respectivos procesos de cobro, pero también lo es que al resolver dicha petición, la DIAN debió informarle a la actora que esa no era la vía legal para intervenir y, asimismo, debió abstenerse de emitir un pronunciamiento de fondo. Empero, como se pronunció de fondo, se debe concluir que esa respuesta contiene una decisión de fondo que afecta de manera concreta la situación de la demandante y, por lo tanto, es susceptible de demandarse en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

[Sentencia de 15 de abril de 2010. Exp. 25000-23-27-000-2006-01246-01\(17105\). M.P. HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS. Acción de nulidad y restablecimiento del derecho](#)

SECCIÓN QUINTA

1. El auto admisorio de la demanda electoral debe comunicarse a la entidad pública que expidió el acto de elección o de nombramiento demandado: Aclaración de voto

La consejera doctora Susana Buitrago Valencia aclaró el voto al auto admisorio de la demanda que negó la suspensión provisional contra los efectos del acto de elección del rector de la Universidad Surcolombiana, porque se omitió ordenar la comunicación a la entidad educativa que expidió el acto de elección demandado. El sustento de la aclaración es:

“Si bien [la] comunicación [a la entidad que expide el acto] no es un requisito de naturaleza legal en estricto sentido, como quiera que la regulación vigente del proceso contencioso electoral únicamente erige como demandado en esta clase de juicio al elegido o al nombrado, en atención a lo que prevé el artículo 223 del Código Contencioso Administrativo, por lo que se ha asumido tradicionalmente [...] no existe deber legal de enterar de la iniciación del proceso a la autoridad que produjo el acto, lo cierto es que el interés en la defensa de la legalidad de éste no sólo recae en aquel ciudadano a quien se nombró o eligió, sino también en la autoridad pública que declaró esa elección o que efectuó el nombramiento. Ello es así en tanto que esa elección o nombramiento fue el resultado de un proceso en el cual intervino no sólo el interesado [...], sino que además, [...] participó activamente la autoridad pública que ejerció la facultad nominadora (tratándose de

nombramientos) o que cumplió la potestad de adelantar el proceso de elección y de declarar ésta. En el ejercicio de esa función que es eminentemente reglada, debió la autoridad designante observar una normatividad y un procedimiento, [...]. De esta manera, es evidente que ostenta un claro interés en demostrar que su ejercicio de autoridad desarrollado en el trámite previo y traducido en el nombramiento o elección efectuados, estuvo acorde con la Constitución y la Ley. [...] en variadas ocasiones la causal de nulidad que se endilga al acto acusado es ajena al nombrado o al elegido como quiera que concierne a vicios inherentes a la autoridad que lo expidió, por ejemplo frente a su competencia, o a irregularidades acaecidas en el trámite ya de un concurso público para la provisión de empleos o en un proceso electoral [...]. (...) la autoridad pública que produjo el [acto]... es quien realmente está en capacidad de asumir la defensa de la legalidad del acto, luego no enterarla de la iniciación del proceso podría llegar a representar una omisión en el debido proceso frente al [...] derecho de defensa para ambos: elegido o nombrado y autoridad pública declarante de la elección o nominadora. [...] Contribuye a reforzar esta consideración el hecho de que podría no resultar incompatible con la naturaleza especial del contencioso electoral, sino, por el contrario, concordante y complementario, respecto del contenido del auto admisorio de la demanda, dar aplicación a lo que dispone el artículo 150 ibídem en cuanto a notificar personalmente esta providencia al representante legal de la entidad pública[...].”

[Auto de 29 de abril de 2010. Exp. 11001-03-28-000-2010-00007-00. M.P.: FILEMÓN JIMÉNEZ OCHOA. Acción electoral](#)

* Con aclaración de voto de la doctora Susana Buitrago Valencia.

2. Se niega nulidad de la elección de los concejales de Sincelejo

En segunda instancia, la Sección Quinta revocó el fallo del Tribunal Administrativo de Sucre, que declaró probada la excepción de inepta demanda y se inhibió para decidir de fondo y, en su lugar, negó las pretensiones de la demanda electoral instaurada contra el acto de elección de los concejales del municipio de Sincelejo.

En la apelación, el actor cuestionó la decisión del a quo en cuanto no estudió los argumentos de su demanda y reiteró los cargos formulados contra el acto demandado, a saber, diferencias entre formularios de las diferentes autoridades electorales, adulteración y falta de firmas de los mismos.

La Sala, si bien advirtió que la demanda permitía identificar las impugnaciones del actor contra el acto de elección demandado, no encontró configuradas ninguna de las causales de nulidad que le atribuía.

a) Alcance del requisito de indicar las normas violadas por el acto administrativo demandado y explicar el concepto de la violación, especialmente en acciones públicas, como la electoral

“En reiterados pronunciamientos esta Corporación ha sostenido que toda demanda enderezada a la anulación de un acto administrativo debe contener las normas violadas y la expresión del concepto de la violación. Este requerimiento no es formal, existe por virtud del principio de legalidad que gobierna el ejercicio de la función pública. En la medida en que las autoridades ejercen sus funciones conforme a la Constitución y la ley sus actos se reputan o se tienen como legales -presunción de legalidad del acto administrativo-, en este orden, cuando se estiman contrarios a las normas superiores debe alegarse y probarse su ilegalidad. Ello se hace a través de una demanda que debe precisar cuáles son las razones de la presunta ilegalidad, es decir, en una demanda que contenga un concepto de la violación. Siendo así, el concepto de la violación se constituye en referente para el ejercicio del control que la Constitución le ha deferido al Juez de lo contencioso administrativo. De ahí que se diga que la jurisdicción de lo contencioso administrativo, es, en este aspecto, rogada, pues el juez no puede estudiar más de lo que se le propone en la demanda. Con todo, el hecho de que la jurisdicción de lo contencioso administrativo ejerza su función respecto de los actos administrativos conforme al marco definido en el acápite de normas violadas y concepto de

la violación de la demanda, no implica que éste deba elaborarse considerando ciertas formalidades, es suficiente con que refiera argumentos que permitan establecer los alcances de la impugnación que se plantea. Sólo de esa forma se logran conciliar principios como los de la legalidad, del que se deducen la presunción de legalidad del acto administrativo y el carácter de rogada de la jurisdicción, con otros como el de la prevalencia del derecho sustancial. En el caso sub judice, la acción impetrada es la de nulidad electoral, que existe con el propósito de resolver los conflictos relacionados con la conformación del poder político. (...) Al ser de naturaleza pública el cumplimiento del requisito aludido en el numeral 4º del artículo 137 del Código Contencioso Administrativo, debe examinarse considerando el propósito para el cual fue establecido. Así, si del contexto de la demanda es posible que los demandados y el juez establezcan el alcance de la impugnación, habrá de obviarse cualquier otra consideración.”

b) Alcance de la causal de nulidad de actos de elección por registros falsos o apócrifos: Deben afectar el resultado electoral

“Esta causal de nulidad, sustentada en la presencia de registros electorales falsos o apócrifos, o de elementos falsos o apócrifos que hubieran servido para su formación, deriva en la alteración de la verdad electoral, como cuando se supone la votación de personas que no han intervenido en las urnas, se hacen constar resultados que son ajenos a los verdaderamente escrutados (por exceso o por defecto), se finge la calidad de jurado de votación para sufragar sin estar autorizado, o se aduce una autorización inexistente para votar, o también cuando se altera materialmente el contenido de las actas o se incorporan en los cómputos de votos actas inválidas, y en general, cuando la declaración que contiene el documento no corresponde a la realidad. (...) Con todo, debe tenerse en cuenta en la valoración del cargo que la existencia de un elemento falso o apócrifo, por sí mismo no conduce a la nulidad del acto de elección, pues ello se presenta sólo cuando la irregularidad tenga por efecto la alteración de los resultados electorales.”

c) Circunstancias que justifican incongruencia entre formularios de las comisiones escrutadoras y los jurados de votación

“Sobre la diferencia planteada entre los Formularios E-14 o Actas de Escrutinio de las Mesas y los Formularios E-24, se parte del supuesto de que en estos últimos deben consignarse, respecto de cada mesa, los mismos datos electorales que arrojan los escrutinios de los jurados (Formulario E-14), y que sólo pueden aparecer diferencias originadas por razón de la prosperidad de una reclamación presentada por los testigos electorales, de un recuento de votos o de una corrección que deba hacer la comisión escrutadora como instrumentos para la verificación de los resultados electorales. La falta de identidad de dichos datos, sin una razón que lo justifique, conlleva a concluir que hubo una alteración de la verdad electoral que vicia de nulidad el acta de escrutinio de las Comisiones Escrutadoras que se hubieran elaborado con base en los Formularios E-24 que contienen la información falsa o apócrifa. La prosperidad de los cargos propuestos en este sentido, conlleva la declaratoria de nulidad del acto electoral y la realización de un nuevo escrutinio a partir de las actas de los jurados de votación (Formularios E-14) correspondientes a las mesas afectadas por la alteración de la verdad.”

d) Enmendaduras de formularios electorales no pueden probarse con testimonios

“En el sub lite si bien se alegó y se probó que los Formularios E - 14 de las mesas cuestionadas presentaban enmendaduras, no se esgrimió ni se acreditó, con otros documentos, la alteración de la información que contenían. En otras palabras, sólo se probó el hecho de las enmendaduras, pero no que con éstas se hubiera alterado la verdad electoral. Siendo así el asunto se quedó en un simple alegato del demandante que no puede ser considerado por la Sala porque no se cumplió con la carga de probar “[e]l supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas [las partes] persiguen” (artículo 177 del Código de Procedimiento Civil). Ahora, es cierto que en el expediente obra el testimonio del señor Alexander Ramírez Sánchez, pero éste no puede

considerarse para estudiar el cargo aquí propuesto porque se refiere al escrutinio de zona y no al de mesa.”

e) Falta de firmas de actas de escrutinio de comisiones escrutadoras zonales no afecta su validez

“Conforme a los artículos 157 y 158 del Código Electoral, las comisiones escrutadoras zonales se hallan integradas por 2 personas, normalmente servidores públicos: jueces, notarios o registradores de instrumentos públicos, excepcionalmente por ciudadanos de reconocida honorabilidad. Los Registradores distritales o municipales actúan como secretarios, de manera que, en principio las actas del correspondiente escrutinio deben estar suscritas por 2 personas. En los términos de los artículos 163 y siguientes del Código Electoral, en el escrutinio zonal o auxiliar se elaboran 2 clases de actas, la de escrutinio parcial, contenida en el Formulario E - 24, y la general. En la de escrutinio parcial se consolidan los resultados electorales de las diferentes mesas que hace parte de los distintos puestos de votación de la zona, y en la general, lo acontecido en el respectivo trámite. De las citadas actas se elaboran 5 ejemplares uno con destino al acta triclave y los otros para ser entregados al Presidente del Tribunal Administrativo, a los Delegados del Registrador Nacional y al Gobernador del Departamento. En la medida en que el escrutinio municipal se cumple con base en los Formularios E - 24 zonales el hecho de que el acta general de la respectiva comisión escrutadora adolezca de defectos en las firmas, *per se*, no impide que en éste pueda considerarse el efectuado por la correspondiente comisión auxiliar. De ahí que la omisión de las firmas de las actas generales de las comisiones escrutadoras zonales no haya sido considerada por el legislador como causal de reclamación o como una circunstancia que afecta su validez, como sí sucede respecto de las actas de los jurados de votación, Formulario E - 14. Siendo así las cosas, el hecho de que en el escrutinio municipal de los votos depositados para Concejo del municipio de Sincelejo (Sucre) se hubieran computado los votos de las mesas ubicadas en los puestos de votación de las zonas 1, 3 y 90, no obstante que las actas generales revelaran omisión en las firmas, pues la de la primera y la de la tercera carecían de rúbricas mientras que la segunda “sólo había sido suscrita por 2 de los 3 miembros” no comporta la falsedad en las actas de escrutinio municipal.”

[Sentencia de 29 de abril de 2010. Exp. 70001-23-31-000-2007-00239-02. M.P.: FILEMÓN JIMÉNEZ OCHOA. ACCIÓN ELECTORAL](#)

SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL

1) Sala de Consulta y Servicio Civil participa en la elaboración de directrices de técnica normativa para la preparación de decretos y resoluciones del presidente de la República

La Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República, a partir de las recomendaciones que resultaron del Seminario Internacional de la Función Consultiva que tuvo lugar en Bogotá D.C. en mayo de 2009, solicitó la Sala de Consulta y Servicio Civil la revisión y actualización del Decreto 01 de 1989, “por el cual se determinan las exigencias formales para la elaboración de los proyectos de decreto y resoluciones, de los contratos y demás documentos que deban someterse a la firma del señor Presidente de la República”.

La Sala de Consulta y Servicio Civil, previa la realización de un taller de técnica legislativa con las entidades de la Rama Ejecutiva, preparó el proyecto de Decreto y recomendó especialmente que el mismo tuviera como finalidad principal la adopción de directrices de técnica normativa que facilitaran la actividad de los funcionarios encargados de preparar decretos y resoluciones y permitiera mejorar la calidad y coherencia de las normas expedidas por el Gobierno Nacional.

El ejercicio académico se ve reflejado en el Decreto 1345 de 23 de abril de 2010 y su anexo, denominado “manual para la elaboración de textos normativos”, que hacen énfasis en aspectos

como la claridad, coherencia y precisión de las normas, el análisis previo de su impacto y de la viabilidad jurídica, fáctica y de conveniencia, la planeación en su elaboración, la coordinación entre las diferentes entidades interrelacionadas en el tema regulado, la revisión detenida de la normatividad vigente y de la que se deroga o modifica, la necesidad de regulación integral de las materias, en orden a evitar la proliferación, dispersión o expedición de normas contradictorias y la adopción de tipologías documentales que promuevan una imagen uniforme y organizada de la administración.

Concepto 1958 de 11 de noviembre de 2009. M.P.: WILLIAM ZAMBRANO CETINA. AUTORIZADA SU PUBLICACIÓN CON OFICIO AUV 13200 DE 28 DE ABRIL DE 2010 DE LA SECRETARIA JURÍDICA DE LA PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA

2) Concepto sobre reglamentación de la reforma política de 2009 (Acto Legislativo 01 de 2009)

El concepto fue emitido por solicitud del ministro del Interior y de Justicia quien, a su vez, transmitió los interrogantes que sobre la reglamentación del Acto Legislativo 01 de 2009 formuló el presidente del Senado de la República.

Se preguntó a la Sala, de una parte, si la ley estatutaria que debe reglamentar dicha reforma constitucional podía incluir el tema del voto nominal y público en el Congreso, que es propio de una ley orgánica y, de otra parte, sobre el alcance de la renuncia justificada de los miembros de cuerpos colegiados de elección popular.

La Sala respondió afirmativamente a la primera pregunta y, sobre la segunda, explicó las características de la dimisión de que trata la reforma.

a) Organización, funcionamiento y responsabilidad de los partidos y movimientos políticos en la reforma política de 2009

“La reforma de los partidos y movimientos políticos en cuanto a su organización, funcionamiento y responsabilidad se encuentra en el artículo 1º, el cual modificó el 107 del ordenamiento superior. Se resume en los siguientes aspectos: 1) Se garantiza a todos los ciudadanos el derecho de organizar partidos y movimientos políticos y la libertad de afiliarse o retirarse de ellos. 2) No se permite la doble militancia de los ciudadanos en esas organizaciones. 3) Los partidos y movimientos políticos deben organizarse democráticamente y divulgar sus programas. 4) Para tomar decisiones o escoger candidatos, pueden celebrar consultas populares internas o interpartidistas, las cuales se sujetarán a las normas sobre financiación y publicidad aplicables a las elecciones ordinarias. Estas consultas pueden coincidir o no con las elecciones a corporaciones públicas y su resultado es obligatorio. 5) Se establece un régimen de responsabilidad para los partidos y movimientos políticos por contravenir las normas que rigen su organización o financiación y avalar candidatos elegidos o no que sean condenados por determinados delitos. 6) Se establece también un régimen de responsabilidad para sus directivos, en caso de no proceder correctamente en el ejercicio de los derechos y obligaciones de tales instituciones. 7) Se garantiza a las organizaciones sociales el derecho de participación en eventos políticos. 8) Se dispone que si un miembro de una corporación pública decide presentarse a la siguiente elección, por un partido distinto, debe renunciar a la curul al **menos doce (12) meses antes de la fecha inicial de inscripción, para no inhabilitarse.**”

b) Financiación parcial por el Estado de los partidos y movimientos políticos, sus campañas electorales y consultas populares internas o interpartidistas en la reforma política de 2009

“La financiación parcial por el Estado de los partidos y movimientos políticos y de sus campañas electorales y consultas populares internas o interpartidistas, se encuentra prevista en el artículo 3º del Acto Legislativo, modificatorio del artículo 109 de la Carta. Se sintetiza en los siguientes puntos: 1) El Estado concurre a la financiación de los partidos y movimientos políticos, de acuerdo con la ley.

2) Las campañas electorales adelantadas por candidatos avalados por tales organizaciones o grupos significativos de ciudadanos, deben ser financiadas parcialmente con recursos estatales, siempre y cuando superen el porcentaje de votación establecido por la ley para tener derecho a recibir la financiación. 3) La ley puede limitar el monto de los gastos de las campañas electorales y la máxima cuantía de las contribuciones privadas. 4) Un porcentaje de esta financiación se entrega a los partidos y movimientos políticos y grupos significativos de ciudadanos, que avalen candidatos o realicen las consultas, con los requisitos de ley y la autorización del Consejo Nacional Electoral. 5) La violación de los topes máximos es sancionada con la pérdida de investidura o del cargo y tiene los demás efectos que determine la ley. 6) Tales organizaciones y los candidatos deben rendir públicamente cuentas sobre sus ingresos. 7) Se les prohíbe a las mencionadas organizaciones recibir financiación para campañas electorales, de personas naturales o jurídicas extranjeras. 8) Las campañas presidenciales tienen acceso a un máximo de espacios publicitarios y espacios institucionales de radio y televisión costeados por el Estado, según las condiciones fijadas por la ley. 9) La financiación anual de los partidos y movimientos políticos debe ascender como mínimo a dos punto siete (2.7) veces la aportada en 2003, manteniendo su valor en el tiempo.”

c) Votación en las corporaciones públicas de elección popular en la reforma política de 2009: voto nominal y público como regla general. Condiciones para incorporar normas orgánicas en leyes estatutarias. Conexidad entre regulación de partidos y movimientos políticos y el sistema de votación en el Congreso

“El Acto Legislativo No. 1 de 2009, introdujo un cambio en la modalidad de votación en los cuerpos colegiados de elección directa, pues estableció el voto nominal y público como la regla general, con las excepciones que contemple la ley. (...) esta norma tiene aplicación en los cuerpos colegiados de elección directa del pueblo, vale decir, el Congreso de la República, en sus dos cámaras: Senado y Cámara de Representantes, las Asambleas departamentales, los Concejos distritales y municipales y las Juntas Administradoras Locales, en las ciudades en donde existen. Ahora bien, en cuanto concierne al Congreso, este cambio constitucional en la modalidad de votación conlleva una modificación de su Reglamento plasmado en la ley orgánica 5ª de 1992, lo cual ha motivado la presente consulta en el sentido de establecer si se puede incluir dentro del proyecto de ley estatutaria de reforma y financiación de los partidos y movimientos políticos, la modificación de la citada ley orgánica, para hacer de una vez la actualización legal de la forma de votación en el Congreso. (...) La Sala encuentra que bajo ciertas condiciones es posible jurídicamente incorporar dentro de un proyecto de ley estatutaria, una norma de carácter orgánico. En efecto, se observa que así como dentro de una ley estatutaria puede haber normas de ley ordinaria, conforme lo ha expresado la jurisprudencia de la Corte Constitucional, también pueden existir en una ley estatutaria normas legales orgánicas, puesto que no existe una prohibición constitucional al respecto y porque, en asuntos conexos eventualmente, puede constituir una forma de legislar de mayor eficacia para el trabajo legislativo. Sin embargo, para ello se requieren dos condiciones: 1ª) Que en el trámite de la ley se observen las etapas del procedimiento legislativo general y se cumplan los requisitos especiales para la expedición de las leyes estatutarias. Conviene anotar que dentro de estos requisitos especiales, se encuentra el de la aprobación de la ley por mayoría absoluta de los miembros de una y otra cámara, el cual coincide con el exigido para las leyes de carácter orgánico. 2ª) Que tales normas orgánicas guarden relación temática con el objeto de la ley, lo cual significa que tengan unidad de materia. (...) el desarrollo legal del sistema de votación en el Congreso para la tramitación de las leyes y los demás asuntos sometidos a su consideración, contribuye a hacer efectivos los principios de la reforma política y se convierte en un complemento necesario para el trabajo parlamentario de los partidos políticos. En síntesis, la Sala encuentra que jurídicamente es viable incorporar dentro del proyecto de ley estatutaria de reglamentación de la reforma y la financiación de los partidos y movimientos políticos, una norma destinada a modificar la ley orgánica 5ª de 1992, para reglamentar el voto nominal y público en el Congreso.”

d) Alcance de la renuncia justificada de los miembros de corporaciones públicas de elección popular, incluida en la reforma política de 2009

“La consulta indaga acerca del significado de la expresión “renuncia justificada” que utiliza el nuevo artículo 134 constitucional respecto de los miembros de las corporaciones públicas de elección popular: el Congreso de la República integrado por el Senado y la Cámara de Representantes, las Asambleas departamentales, los Concejos distritales y municipales y las Juntas Administradoras Locales, donde las hubiere. (...) la llamada renuncia justificada, viene a ser esencialmente la manifestación de voluntad que realiza un miembro de una corporación pública de elección popular de retirarse del ejercicio del cargo, pero acompañada de una justificación de tal determinación, es decir, que deben presentarse los fundamentos fácticos, jurídicos o de otra naturaleza que conduzcan a la conclusión de que el congresista no tiene otra alternativa que la dejación del cargo. (...) la justificación de la renuncia consiste en la sustentación o demostración de la importancia o gravedad de las razones que llevan a la persona a tomar la decisión de retiro, lo cual implica una exigencia de grado superior a la simple voluntad de retirarse. En este orden de ideas, la Sala observa que la exigencia constitucional de la justificación de la renuncia confiere una connotación especial a los cargos de los miembros de corporaciones públicas de elección popular y es la de convertirlos en cargos de “forzoso desempeño”, en la medida en que significa que tales servidores no pueden apartarse de ellos con la misma facilidad que se predica de otros empleos públicos, porque su naturaleza políticoelectoral no es comparable con la naturaleza de los demás cargos públicos. En efecto, la naturaleza políticoelectoral implica para el elegido una responsabilidad especial de permanencia en el cargo, porque el elector votó por aquel candidato o partido que encarna o representa unas determinadas ideas, unos programas, una visión del poder público que conlleva un compromiso diferente al exigido a los demás servidores públicos, el cual consiste en garantizar la permanencia en el cargo. Lo anterior se complementa con el hecho cierto de que al producirse la vacante definitiva, quien sea “llamado” a llenarla será siempre un candidato que no logró el número de votos suficiente para ser elegido. La Constitución, exigiendo la renuncia justificada, busca preservar en lo posible, la voluntad de los electores. (...) En síntesis, la expresión “renuncia justificada” de un miembro de corporación pública de elección popular a su investidura, no equivale a una simple renuncia motivada, sino que se debe probar que las razones expuestas implican necesariamente el retiro del servidor público. La respectiva Corporación, Cámara o Senado, es la competente para estudiar, valorar y decidir si acepta o no la renuncia.”

[Concepto 1975 de 4 de febrero de 2010. M.P.: GUSTAVO APONTE SANTOS. AUTORIZADA LA PUBLICACIÓN CON OFICIO 10149 DE 6 DE ABRIL DE 2010 DEL MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA](#)

NOTICIAS DESTACADAS

SANDRA MORELLI RICO, CANDIDATA DEL CONSEJO DE ESTADO PARA LA TERNA DE ASPIRANTES A CONTRALOR GENERAL DE LA REPÚBLICA

El Consejo de Estado, luego de entrevistar en Sala Plena del 11 de mayo de 2010 a los 12 aspirantes, escogió a la doctora Sandra Morelli Rico como candidata de la Corporación para la terna de candidatos para suceder al Contralor General de la República.

La doctora Morelli es abogada de la Universidad Externado de Colombia; se especializó en Derecho Administrativo y Ciencia de la Administración en la Universidad de Bolonia, Italia. Cursó estudios en la Sorbonne París II en 'Ciencia Administrativa y Teoría de la Administración', y en 'Políticas Públicas' en Montpellier. En Yale estudió el papel del abogado en las organizaciones públicas y corporaciones.

Se ha desempeñado como catedrática en la Universidad Externado de Colombia, donde además dirigió el Centro de Estudios Constitucionales, la Maestría en Gobierno Municipal, el Departamento de Derecho Público y diseñó el Programa de Doctorado en Derecho.

Fue presidente de la Comisión Nacional de Doctorado y Maestría, Secretaria Técnica de la Comisión Interinstitucional para la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia e hizo parte de las Comisiones integradas para la modernización del Estado; fue Directora Jurídica y Asesora en la Federación Nacional de Cafeteros. Cuenta con una amplia experiencia en Actividad Arbitral nacional e internacional y fue miembro de diversas juntas directivas de importantes empresas del país.

Es autora de más de 35 obras y escritos.

CONSEJO EDITORIAL

LUIS FERNANDO ÁLVAREZ JARAMILLO
Presidente

MAURICIO FAJARDO GÓMEZ
Vicepresidente

Sala de Gobierno

Rafael E. Ostau De Lafont P.

Presidente Sección Primera

Gustavo Gómez Aranguren

Presidente Sección Segunda

Ruth Stella Correa Palacio

Presidente Sección Tercera

Martha Teresa Briceño de V.

Presidente Sección Cuarta

Mauricio Torres Cuervo

Presidente Sección Quinta

Enrique J. Arboleda Perdomo

Presidente Sala de Consulta

Reseña fallos

Relatoría Consejo de Estado

Coordinación General

- **Lucía Mazuera Romero**

Secretaria Privada de Presidencia

Teléfono: (1) 3506700 Ext. 2052

- **Fabiana De La Espriella S.**

Jefe de Prensa

Teléfono: (1) 3506700 Ext. 2117

Si desea obtener las sentencias a las que se hace referencia en cada número del BOLETÍN DEL CONSEJO DE ESTADO, ingrese a la página Web de la Corporación www.consejodeestado.gov.co, opción **BOLETINES**, opción **CONSULTAR**, opción **2009**, abra el boletín y descárguelas haciendo clic sobre los datos del expediente que aparecen al final de cada reseña.

Para cualquier inquietud escribanos a: boletince@consejoestado.ramajudicial.gov.co