

**PROCEDENCIA DE LA ACCION DE NULIDAD CONTRA ACTOS DE
CARÁCTER PARTICULAR Y CONCRETO
“TEORIA DE LOS MOVILES Y FINALIDADES”
- LINEA JURISPRUDENCIAL -**

DALIA JANETH BASTIDAS MELO

**UNIVERSIDAD DE NARIÑO
CENTRO DE INVESTIGACIONES Y ESTUDIOS SOCIOJURÍDICOS
ESPECIALIZACIÓN EN DERECHO ADMINISTRATIVO
SAN JUAN DE PASTO
2010**

**PROCEDENCIA DE LA ACCION DE NULIDAD CONTRA ACTOS DE
CARÁCTER PARTICULAR Y CONCRETO
“TEORIA DE LOS MOVILES Y FINALIDADES”
- LINEA JURISPRUDENCIAL -**

DALIA JANETH BASTIDAS MELO

**Trabajo de grado, presentado como requisito parcial para optar al título de
Especialista en Derecho Administrativo**

**Asesora de Investigación:
Dra. LUZ MIRIAM LASSO ECHAVARRIA
Abogada Especialista en Derecho Administrativo**

**UNIVERSIDAD DE NARIÑO
CENTRO DE INVESTIGACIONES Y ESTUDIOS SOCIOJURÍDICOS
ESPECIALIZACIÓN EN DERECHO ADMINISTRATIVO
SAN JUAN DE PASTO
2010**

NOTA DE RESPONSABILIDAD

“Las ideas y conclusiones aportadas en este trabajo de grado son de responsabilidad exclusiva de su autor”

Artículo 1º del Acuerdo No. 324 de Octubre 11 de 1966, emanado del Honorable Consejo Directivo de la Universidad de Nariño.

Nota de aceptación

Jurado

Jurado

Presiente de Tesis

San Juan de Pasto, Febrero de 2010

AGRADECIMIENTOS

Presento mis agradecimientos a aquellas personas que me han apoyado e impulsado en todos los proyectos y decisiones que he tomado en mi vida.

CONTENIDO

| | pág. |
|---|-------------|
| INTRODUCCIÓN | 11 |
| 1. ANTECEDENTES | 13 |
| 1.1 LAS ACCIONES CONTENCIOSAS ADMINISTRATIVAS EN DISCUSION.... | 13 |
| 1.1.1 Acción de nulidad..... | 13 |
| 1.1.2 Acción de nulidad y restablecimiento de derecho | 14 |
| 1.2 TEORIA DE LOS MOVILES Y FINALIDADES..... | 16 |
| 1.2.1 Referente histórico..... | 17 |
| 1.2.1.1 En la ley 130 de 1913 | 18 |
| 1.2.1.2 En la ley 167 de 1941 | 19 |
| 1.2.1.3 La Sentencia del Consejo de Estado de Agosto 10 de 1961 | 20 |
| 1.2.1.4 Código Contencioso Administrativo (Decreto 01 de 1984)..... | 21 |
| 1.2.1.5 Ley 446 de 1998 | 22 |
| 1.2.1.6 La última década..... | 22 |
| 2. ANÁLISIS DINAMICO DE PRECEDENTES | 23 |
| 3. ANÁLISIS ESTATICO DE PRECEDENTES | 32 |
| 4. CONCLUSIONES | 85 |
| BIBLIOGRAFÍA | 88 |

LISTA DE CUADROS

| | pág. |
|--|-------------|
| Cuadro 1. Desarrollo de la línea | 28 |

LISTA DE ESQUEMAS

| | pág. |
|--|-------------|
| Esquema 1. Ingeniería de reversa | 24 |
| Esquema 2. Presentación grafica de la línea jurisprudencial..... | 81 |

RESUMEN

El tema de la teoría de los móviles y finalidades es uno de aquellos que a través del tiempo ha enfrentado a las salas del Consejo de Estado, y también a dicha corporación con la Corte Constitucional, enfrentamiento este que se ha conocido como “choque de trenes”.

Esas discrepancias entre la aplicación de normas constitucionales o normas legales son el reflejo de la situación económica, política, ideológica y cultural que vive el país y que la Constitución del 91 trata de superar o elevar a niveles de mejoramiento económico y social para la comunidad colombiana.

La divergencia de conceptos que se han tratado de aplicar fluctúan entre el criterio de que la acción de nulidad únicamente procede contra actos administrativos de contenido particular, subjetivo y concreto, hasta el criterio de que proceden en cualquier caso sin ninguna excepción.

Este tema no ha sido pacífico, y hasta ahora no se ha dicho la última palabra, por esta razón se considera de gran interés establecer el comportamiento de las tesis sostenidas por estas altas cortes y cuál ha sido su evolución desde el año 1959, respecto de la procedencia de la acción de simple nulidad contra actos de carácter particular y concreto, tema de diario acontecer y que por tanto afecta la vida e intereses de muchos colombianos.

Aunque esta Teoría ha sido aceptada por la generalidad de operadores jurídicos colombianos, esta posición no es uniforme; su aplicación además ha venido sufriendo numerosos cambios en su contenido y alcance. Por esta razón se considera de gran importancia dar a conocer la tendencia actual sobre la materia, y las diversas posiciones surgidas a lo largo de su evolución, retomadas por el máximo órgano de la jurisdicción contenciosa administrativa en forma aleatoria y en ocasiones desordenada, en especial en la última década.

PALABRAS CLAVE: Móviles, Finalidades, Actos, Nulidad, Restablecimiento.

ABSTRACT

The theme of the theory of motives and purposes is one of those who over time has confronted the halls of the State Council, and also to the Corporation with the Constitutional Court. This confrontation has become known as "train wreck".

These discrepancies between the applications of constitutional or legal norms are a reflection of the economic, political, ideological and cultural situation in the country lives in. Therefore, the Constitution of 91 tries to overcome or elevate levels of economic and social development to the Colombian population.

The divergence of concepts that have sought to apply range from the view that the annulment only proceeds against administrative acts of particular content, subjective and specific to the view that it proceeds in any case without exception. As can be seen, this issue has not been peaceful, and so far, the last word has not been said, for this reason is considered of great interest to establish what has been the behavior of the thesis supported by these high courts and what has been its evolution from the year 1959, regarding the origin of the simple action of annulment against acts of a particular and concrete, a subject of daily events and therefore affects the lives and interests of many Colombians.

Although the theory of motives and purposes, has been accepted by the generality of the Colombian judicial operators, this position not uniform, its application has also been undergoing numerous changes in content and scope. For this reason it is considered of great importance to inform legal scholars and stakeholders, the current trend on the subject, and the various positions that have emerged throughout evolution, which - as will be seen later - are taken up by the highest body of administrative court randomly and sometimes messy, especially in the last decade.

KEYWORDS: Motives, purposes, Acts, Annulment, Reestablishment.

INTRODUCCIÓN

Un fenómeno jurídico que se viene presentando a partir de la promulgación de la Constitución Nacional de 1991, es el de la diversidad de criterios entre entidades de alto rango jurisdiccional, como son el Consejo de Estado y la Corte Constitucional.

Un ejemplo de ello es el tema que se aborda en el presente trabajo, sobre la teoría de los móviles y finalidades, que hace referencia a la procedencia de la aplicación de la acción de nulidad contra actos de carácter particular y concreto, sobre la cual el Consejo de Estado ha asumido la posición de que por regla general dicha acción no es procedente contra los mencionados actos, pero a través del tiempo ha considerado algunas excepciones, mientras que la Corte Constitucional, en una sola sentencia del 2002, ha planteado la posición de que esta acción si procede en cualquier caso, cuando la pretensión es exclusivamente de control de legalidad en abstracto del acto, argumentando que en el Art. 84 del C.C.A. no está especificando qué tipo de actos administrativos pueden ser atacados con esta acción, independiente que el asunto particular tratado mediante esta acción al generar la nulidad del acto, pudiera automáticamente generar una reparación de este, y que el juez que falle el asunto debe mantener intacta la decisión.

Ante esta posición se presenta lo que se ha dado en llamar Choque de trenes, pues el Consejo de Estado también tiene atribuciones Constitucionales las cuales se encuentran plasmadas en el Art. 237 de la Constitución Nacional en el cual es considerado como el Tribunal Supremo en lo referente al asunto contencioso administrativo, y en su numeral segundo prevé la Acción de Nulidad por inconstitucionalidad; estos son los argumentos que basan la confrontación de poderes en las competencias de conocimiento.

Ha considerado el Consejo de Estado que en su posición de Tribunal Supremo, su Jurisdicción no debe estar sometida al criterio de la Corte Constitucional, especialmente en lo relacionado a sus fallos de interpretación, y considera que la Corte ha invadido su competencia al declarar Exequible de manera condicionada el Art. 84 del C.C.A. desatendiendo la interpretación de esta norma ha hecho el Consejo mediante el criterio de los Motivos y Finalidades que en últimas desconoce la Corte.

La Corte Constitucional por su parte, sostiene que es competente para conocer este tipo de situaciones jurídicas, ya que en cumplimiento de sus funciones constitucionales no solo debe velar por el equilibrio y armonía entre las leyes y la carta magna, sino además que la Corte si debe, al estudiar una norma jurídica que ha sido demandada mediante la acción publica de Inconstitucionalidad (Art. 241 y 242 de la C.N.) y compararla con la carta magna, analizar las posibles interpretaciones que trasgredan los principios establecidos en la Constitución,

luego la Corte puede declarar exequible un artículo en forma condicionada orientando una interpretación correcta haciendo esta sentencia tránsito a cosa juzgada erga omnes.

La importancia de la aplicación de uno u otro criterio radica en las consecuencias que se producen para quien pretenda hacer valer sus derechos ante la jurisdicción contencioso administrativa, puesto que desde sus orígenes, esta Teoría tuvo y sigue teniendo un evidente propósito, que es el de evitar que a través del ejercicio de la acción pública de nulidad se eludan los efectos de la caducidad de las acciones y revivir los términos que al efecto las normas consagran, para lo que atañe a los derechos subjetivos a través de la jurisdicción en lo contencioso-administrativo.

Como veremos más adelante, la aplicación de Teoría de los móviles y finalidades ha venido sufriendo numerosos cambios tanto en su contenido como en su alcance, y aunque en la actualidad se ha presentado una homogeneidad de criterios al interior del Consejo de Estado, esta es aparente, puesto que en ocasiones algunas secciones de la Corporación se ha apartado del criterio mayoritario, aunque siempre en contra del criterio de la Corte Constitucional.

1. ANTECEDENTES

1.1 LAS ACCIONES CONTENCIOSAS ADMINISTRATIVAS EN DISCUSION

El ejercicio de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, de acuerdo con lo estipulado en el artículo 82 del Código Contencioso Administrativo, está conferida a al Consejo de Estado, Tribunales y Juzgados Administrativos, la cual *“está instituida para juzgar las controversias y litigios administrativos originados en la actividad de las Entidades Públicas, y de las personas privadas que desempeñen funciones propias de los distintos órganos del Estado”*.

En la legislación Colombiana, es en el Código Contencioso Administrativo, en donde se estipulan las acciones de nulidad y de nulidad y restablecimiento del derecho, objeto de discrepancias entre el Consejo de Estado y la Corte Constitucional.

1.1.1 Acción de nulidad. Se encuentra plasmada en el artículo 84 del Código Contencioso Administrativo como una acción pública, llamada por la Doctrina como contencioso de nulidad o contencioso objetivo o contencioso popular de anulación:

“Toda persona podrá solicitar por sí o por medio de representante, que se declare la nulidad de los actos administrativos. Procederá no sólo cuando los actos administrativos infrinjan las normas en que deberían fundarse, sino también cuando hayan sido expedidos por funcionarios u organismos incompetentes, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencias y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias del funcionario o corporación que los profirió.

También puede pedirse que se declare la nulidad de las circulares de servicio y de los actos de certificación y registro”.

Procede contra actos administrativos que contrarían normas superiores o que sean opuestos a normas jurídicas objetivas. Procede no sólo cuando los actos administrativos infrinjan las normas en que deberían fundarse, sino también cuando hayan sido expedidos por funcionarios u organismos incompetentes, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencias y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias del funcionario o corporación que los profirió.

Las características de este tipo de acción, son las siguientes, según los autores Esteban Mora Caicedo y Alfonso Rivera Martínez:

a) Se ejerce en interés de la legalidad, es decir, con el simple propósito de que se respete el principio de legalidad, lo cual constituye un propósito de interés general y no particular de quien la promueve.

b) Es una acción pública, es decir, que puede ejercerla cualquier persona, sin necesidad de tener la calidad de abogado.

c) No caduca, o sea que puede ejercerse en cualquier tiempo, salvo excepciones expresamente previstas por la ley, como es el caso de la acción electoral que caduca en veinte días (Num. 12 art. 136 CCA).

d) La declaratoria de nulidad produce efectos erga omnes, es decir, generales o para toda la comunidad (art. 175 CCA).

e) La sentencia produce efectos retroactivos, lo cual quiere decir que se entiende que el acto no ha existido jamás. Sin embargo, esta característica no siempre se presenta en forma absoluta, pues en la práctica ocurren situaciones que es imposible desconocer, caso en el cual corresponderá al juez dar directivas a la administración sobre la forma de restablecer la situación anterior a la norma anulada.

f) Es gratuita, vale decir, que la actuación está exenta de impuestos y gastos especiales. No obstante, debe tenerse en cuenta que el artículo 46 del Decreto 2304 de 1989, que modificó el artículo 207 del Código Contencioso Administrativo, establece que en auto admisorio de la demanda se dispondrá que el demandante deposite la suma que prudencialmente se considere necesaria para pagar los gastos ordinarios del proceso, lo cual se encuentra reglamentado por el Decreto 2867 de 1989.

g) Procede tanto contra actos generales como individuales, siempre y cuando se persiga el fin de interés general respecto a la legalidad. Sin embargo, debe anotarse que últimamente el Consejo de Estado ha aplicado la jurisprudencia según la cual la acción de nulidad sólo procede contra actos individuales, cuando así lo ha previsto expresamente una ley, o cuando la situación conlleve un interés para la comunidad en general de tal naturaleza e importancia que desborde el simple interés de la legalidad en abstracto, por afectar de manera grave y evidente el orden público, social o económico.”¹

1.1.2 Acción de nulidad y restablecimiento de derecho. Se encuentra estipulada en el artículo 85 del CCA:

¹ MORA CAICEDO, Esteban y RIVERA MARTÍNEZ, Alfonso. Derecho Administrativo y Procesal Administrativo: Teórico Práctico. 7^{ma} ed. Bogotá: Leyer, 2004. p. 60.

“Toda persona que se crea lesionada en un derecho amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo y se le restablezca en su derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño. La misma acción tendrá quien pretenda que le modifiquen una obligación fiscal, o de otra clase, o la devolución de lo que pagó indebidamente”.

“La acción de nulidad y restablecimiento del derecho, es en su amplia concepción, aquella que consagra la ley a favor de cualquier persona que pretenda demostrar que un acto administrativo le viola un derecho legítimo, transgrediendo de esta manera, y al mismo tiempo, la norma superior que directa o indirectamente protege, establece o reconoce su derecho.

A través de esta acción se pueden acusar tanto los actos generales y abstractos como los individuales o concretos, siempre que se enmarquen dentro de esa procedencia.

Dentro de las características de esta acción, de acuerdo con los autores ya mencionados, se encuentran las siguientes:

- a. Dentro de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho puede encontrarse las de impuestos, las contractuales y las de reparación directa, en la medida que se pueden fundar en actos, hechos, omisiones y operaciones administrativas.
- b. En la demanda debe pedirse la nulidad del acto que se ataca y el correspondiente restablecimiento del derecho.
- c. En la mayoría de los casos es menester haberse agotado la vía gubernativa.
- d. En este tipo de acciones procede igualmente la suspensión provisional del acto demandado, demostrando además de los requisitos generales del artículo 152 del Código Contencioso Administrativo, la existencia del perjuicio que la ejecución del acto demandado causa o podría causar al actor.
- e. Por tratarse de una acción eminentemente litigiosa, imperioso se hace para el actor demostrar el desconocimiento de una norma jurídica superior o de cualquiera de las causales predicables como de anulación de los actos administrativos.
- f. Respecto de la caducidad de la acción, conforme lo ordena el artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, la de nulidad y restablecimiento del derecho caduca al cabo de cuatro (4) meses.
- g. En cuanto al procedimiento, se tramita por los cauces del proceso ordinario previsto en los artículos 206 a 211 del Código Contencioso Administrativo.

- h. Por lo que a los efectos del fallo se refiere la sentencia a la acción de nulidad y restablecimiento del derecho contiene una parte declarativa, a través de la cual se verifica la ilegalidad del acto decretándose en consecuencia su nulidad; y otra parte constitutiva o condenatoria, en la medida que obliga a la parte demandada a dar o hacer alguna cosa a favor de la parte demandante. En otras palabras, los efectos de la sentencia se circunscriben a las partes de naturaleza retroactiva, en el sentido de volver las cosas al estado en que se encontraban al momento de expedir el acto anulado”.²

1.2 TEORIA DE LOS MOVILES Y FINALIDADES

Esta teoría fue diseñada por el Consejo de Estado en sentencia del 10 de agosto de 1961, con el fin de despejar la confusión originada al interior de la misma Corporación entre las Secciones Primera y Tercera, respecto de la procedencia de la acción de nulidad contra actos administrativos de carácter individual y concreto.

La Sección Primera sostenía que la acción de simple nulidad “procede contra actos generales y abstractos y sólo contra aquellos actos particulares y concretos para los cuales el legislador haya asignado expresamente esta acción (actos electorales, cartas de naturaleza, nulidad de marcas, etc.)”; es decir, se habían identificado los cinco o seis casos de actos particulares y concretos posibles de la acción de simple nulidad, por la trascendencia social que tiene su demanda y la solución que sobre la misma recaiga. Así, por fuera de tales casos, la formulación de una demanda de simple nulidad contra actos de contenido particular y concreto, traía como consecuencia necesaria su inadmisión.

Mientras que la Sección Tercera sostenía que la Acción de simple nulidad procede contra los actos generales y abstractos, sobre lo cual hay acuerdo, y contra todos aquellos actos particulares y concretos que trasciendan a lo social, así el legislador no haya previsto esta acción para estos actos interesantes a la comunidad.

En la mencionada Sentencia, el Consejo de Estado expone que según la Teoría de los Móviles y Finalidades, la procedencia de la acción de nulidad (simple) depende de “los motivos y finalidades del demandante y de los motivos y finalidades que normas asignan a la acción”. Si se demanda un acto de tipo particular y su nulidad acarrea el restablecimiento automático de un derecho, es de plena jurisdicción (acción de nulidad y restablecimiento del derecho); si no lo produce, es de nulidad simple. En aquel caso, su titular es el individuo interesado; en el otro, será “toda persona”, aunque tome el cariz de “contencioso objetivo impropio” en contraposición del “contencioso objetivo propio”, o sea cuando se dirigiera el libelo contra un acto administrativo abstracto.

² Ibíd.

Esta teoría es producto de una elaboración jurisprudencial y doctrinaria que data aproximadamente desde 1959 hasta nuestros días. Desde sus orígenes tuvo y sigue teniendo un evidente propósito, que es el de evitar que a través del ejercicio de la acción pública de nulidad se eludan los efectos de caducidad de las acciones y revivir los términos que al efecto las normas consagran, para lo que atañe a los derechos subjetivos a través de la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

1.2.1 Referente histórico. “Desde el punto de vista histórico, las legislaciones consagraron, en primer término, el recurso o la acción de plena jurisdicción, para infirmar actos administrativos lesivos de los derechos particulares y obtener su reparación o restauración, mientras que la acción de nulidad, llamada en el derecho francés recurso por exceso de poder, de evolución paulatina, se reconoció posteriormente. Esta circunstancia histórica, explica el divorcio o separación de las dos acciones, como dos recursos jurisdiccionales diferentes, que en países como Francia justifica la llamada “excepción de recurso paralelo” que permite al Consejo de Estado abstenerse de conocer de la acción de nulidad, “si el actor dispone ante otra jurisdicción de otra acción con la cual pueda obtener el mismo resultado”, explicable actualmente, según Letoumeur y Méric, “por el cuidado de no privar a los interesados, en los asuntos de conocimiento de los tribunales administrativos, del doble grado de jurisdicción y de no violar, respecto de la jurisdicción ordinaria, el principio de separación de poderes” (CONSEIL D’juridictions administratives, p. 98).

“La tendencia actual del derecho francés a este respecto, consiste en hacer de la acción de nulidad, o recurso por exceso de poder, un contencioso objetivo o de legalidad y de la plena jurisdicción uno subjetivo o de tutela de los derechos particulares.”³

El régimen de las acciones de nulidad y de plena jurisdicción en el derecho colombiano comprende la evolución legal y jurisprudencial, de la ley 130 de 1913 a la 167 de 1941, y continuando con las posiciones adoptadas tanto al interior del Consejo de Estado como en la Corte Constitucional respecto de la procedencia de utilizar la acción de nulidad frente a actos administrativos de carácter particular y concreto, discusión ésta que llega hasta nuestros días.

En relación con la procedencia de las dos principales acciones contencioso administrativas, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha evolucionado de la siguiente manera:

³ *Ibíd.*, p. 689.

1.2.1.1 En la ley 130 de 1913. “La Ley 130 de 1913, que adoptó fundamentalmente la legislación española de 1888, instituyó la acción de nulidad o ‘ciudadana’ y la privada, la primera con el objeto de tutelar la legalidad objetiva respecto de actos de carácter nacional o local, dentro del término de caducidad de la acción, con excepción de las ordenanzas y acuerdos que podían acusarse en cualquier tiempo, y la segunda para obtener la nulidad de los actos violatorios de derechos civiles, que sólo podía promoverse por los titulares de los mismos y dentro de los términos legales, excepto las acciones contra ordenanzas y acuerdos, que también podían incoarse con la misma finalidad en cualquier tiempo (PAREJA: 2009, p 100)

La jurisprudencia del Consejo con base en este contexto legislativo, admitió la posibilidad de la llamada acción mixta, que debía incoarse por el ciudadano cuyo derecho civil fuera violado por el acto, para que se pronuncie su nulidad, tanto por ser contrario a una norma jerárquicamente superior como por violación de su derecho; ‘cuando un precepto afecta un derecho civil individual –sostuvo el Consejo en sentencia del 9 de noviembre de 1938– y al mismo tiempo rompe las normas superiores de la Constitución o de la ley, tienen cabida tanto la acción privada como la acción pública. Existe entonces el derecho a la doble acción, llamada comúnmente acción mixta...’. (Anales Tomo XXXV, pág. 959). Y el Art. - 4º de la Ley 80 de 1935 facultó al Consejo de Estado y a los Tribunales Administrativos, mediante demanda de los interesados, para anular los actos violatorios de derechos civiles y determinar la forma de reparar los agravios sufridos a causa de los mismos, consagrándose así, por primera vez en el país, la acción de plena jurisdicción⁴

En Colombia, el contencioso de anulación se reguló inicialmente en la Ley 130 de 1913, la cual a su vez vino a constituir el primer Estatuto “*sobre la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo*”. Según lo expresado por la doctrina y la jurisprudencia nacional, en dicho ordenamiento se consagraron dos tipos de acciones notoriamente diferenciadas: la acción de nulidad, que podía ser ejercida por cualquier persona y cuyo objetivo era buscar la declaratoria de nulidad del acto administrativo que se considerara contrario a la Constitución o a la ley aplicable (arts. 52, 72 y 78); y la acción privada, promovida sólo por quien demostrara un interés legítimo y dirigida a obtener la nulidad de los actos violatorios de derechos subjetivos de naturaleza civil (art. 80). En los dos casos, la citada ley disponía que la solicitud de nulidad debía promoverse ante el órgano jurisdiccional competente, dentro de los noventa (90) días siguientes a la sanción, ejecución o publicación del respectivo acto (Arts. 53 y 81).

Cabe destacar que, atendiendo a una interpretación armónica y sistemática de estas dos acciones, por vía jurisprudencial se reconoció la existencia de una *acción mixta*, la cual podía ejercerse por el afectado para lograr la declaratoria de

⁴ CONSEJO DE ESTADO. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, auto del 8 de agosto de 1972, Consejero Ponente. Doctor Humberto Mora Osejo.

nulidad del acto, tanto por ser contrario a una ley superior como por violar los derechos civiles individuales. No obstante el surgimiento doctrinal de esta tercera acción, para ese entonces no se podía hablar con propiedad de un restablecimiento del derecho a favor de la persona agraviada, pues el tema de la responsabilidad patrimonial del Estado, si bien ya se había insinuado a nivel de algunas decisiones judiciales, sólo había alcanzado un incipiente grado de desarrollo en el contexto estrictamente jurisprudencial; precisamente, como consecuencia de la competencia que le fue asignada en el artículo 4° de la Ley 80 de 1935 a los tribunales contenciosos, para proceder a fijar los posibles efectos reparadores cuando la declaratoria de nulidad del acto era consecuencia del ejercicio de la acción privada.

1.2.1.2 En la ley 167 de 1941. “Posteriormente, el Congreso expidió la Ley 167 de 1941 *“sobre organización de la jurisdicción contencioso-administrativa”*, en la que, reiterándose el principio de la prevalencia de la norma superior, se mantuvo vigente la acción de simple nulidad con características similares a las previstas en el régimen anterior, salvo en lo que se refiere al término de caducidad (art. 66), y se instituyó la llamada acción de plena jurisdicción, la cual podía ser promovida por quien se creyera lesionado en un derecho suyo amparado en una norma de carácter civil o administrativo, buscando con ello, además de la declaratoria de nulidad del acto, el verdadero restablecimiento del derecho afectado mediante el reconocimiento de una indemnización o de la prestación correspondiente (art. 67). A partir de la expedición de la Ley 167, también era posible solicitar el restablecimiento del derecho afectado cuando la causa de la violación provenía de un hecho o una operación administrativa, evento en el cual no era necesario ejercitar la acción de plena jurisdicción sino demandar directamente de la Administración las indemnizaciones a que hubiera lugar, lo cual se constituyó en la base de la actual acción de reparación directa consagrada en el artículo 86 del C.C.A., tal y como fue modificado por el artículo 31 de la Ley 446 de 1998.

Además, con la promulgación de la citada Ley 167, se suprimió el término de caducidad previsto en la Ley 130 de 1913 para la acción de simple nulidad, de manera que ésta podía ejercerse en cualquier tiempo, y se le reconoció a la acción de nulidad y plena jurisdicción un término de caducidad de cuatro meses, los cuales empezaban a correr una vez fuera publicado, notificado, comunicado o ejecutado el respectivo acto administrativo⁵.

El Consejo de Estado en Sentencia del 4 de marzo de 2003, respecto de este período comenta: “La evolución de la jurisprudencia bajo la vigencia del código contencioso administrativo de 1941 puede clasificarse en materia de procedencia de las acciones de nulidad y de plena jurisdicción en dos etapas: una, el criterio del contenido del acto; dos, la teoría de los motivos y finalidades.

⁵ Ibíd..

Antes de 1959 la jurisprudencia del Consejo de Estado estuvo influida por el criterio material en el sentido de que la procedencia de las acciones fue condicionada por el contenido del acto, pues si éste creaba situaciones jurídicas de carácter general, abstracto e impersonal, el interesado debía usar la acción de nulidad; si, por el contrario, el acto era de contenido particular, concreto y subjetivo, la acción pertinente sería la de plena jurisdicción. En el año de 1959 se inició el cambio de orientación de la jurisprudencia del Consejo de Estado en cuanto hace a la procedibilidad de las acciones de nulidad y de nulidad y restablecimiento del derecho, cambio que luego se consolidaría en el año de 1961. Consideró el Consejo de Estado en la providencia de 1959 que el criterio tenido en cuenta por el legislador para distinguir las acciones de nulidad y de plena jurisdicción fue el de la preexistencia del derecho. Sin embargo, esa tesis no era aceptada de manera indiscutida, pues en sentencia de la misma fecha, el Consejo retuvo la tesis del contenido del acto como indicador de la procedencia de la acción⁶.

1.2.1.3 La Sentencia del Consejo de Estado de Agosto 10 de 1961. Esa tesis se mantuvo entre nosotros hasta 1961, año en el cual se inicia otro período con la conocida sentencia del 10 de agosto (Consejero: Dr. CARLOS GUSTAVO ARRIETA). Allí el Consejo adoptó la doctrina denominada de los motivos y finalidades que parte del criterio consistente en que los artículos 62 a 65 y 83 del C. C. A. vigente en la época (Ley 167 de 1941) permitían ejercer, de acuerdo con una interpretación exegética, la acción de nulidad contra "todos los actos administrativos" a que se refieren esos artículos sin distinguirlos según su contenido. La ley, advirtió entonces la jurisprudencia, no establece la asignación rígida de la acción de nulidad para los actos generales y la de plena jurisdicción para los de contenido particular, porque de acuerdo con el artículo 83 el "contencioso de anulación puede ejercerse en cualquier tiempo contra todos los actos administrativos". *"El tema lo había considerado un pionero salvamento de voto del mismo Consejero, Dr. C. A. ARRIETA y, en el asunto propio de la sentencia de 1961, por iniciativa del colaborador fiscal"*⁷.

Para esta nueva interpretación jurisprudencial la procedencia de la acción de nulidad depende de la compatibilidad entre los motivos y finalidades del actor y los motivos y finalidades "que las normas asignan a la acción. Cuando se trata de juzgar actos generales demandados en el contencioso de anulación la similitud es obvia, pero cuando se trata de actos particulares se ha de considerar si la sentencia favorable determina "el restablecimiento automático de la situación jurídica individual afectada por la decisión enjuiciada "porque allí" el recurso

⁶ CONSEJO DE ESTADO. Sentencia Sala Plena, de 4 de Marzo de 2003 C.P. Manuel Urueta Ayala.

⁷ CONSEJO DE ESTADO. Sentencia del 18 de agosto de 1972. Anales. T. LXVII, la. parte. p. 82.

objetivo no será admisible, salvo que la acción se intente dentro de los cuatro meses de que habla la ley".

Posteriormente, 11 años más tarde, la Corporación reiteró y precisó la doctrina de 1961, al introducir la idea de "pretensión litigiosa", como elemento de distinción entre las dos acciones. Se dijo en esa oportunidad, en auto de 8 de agosto de 1972, que las acciones de nulidad y de plena jurisdicción se distinguían en el sentido de que la primera buscaba la tutela del orden jurídico abstractamente considerado, sobre la base del principio de jerarquía normativa, lo cual originaba un proceso que, en principio, no llevaba implicado un litigio o contraposición de pretensiones; en tanto que la segunda, tenía por objeto la garantía de derechos privados, vulnerados por actuaciones de la administración, lo cual se lograba mediante el restablecimiento del derecho o el resarcimiento del daño ⁸.

1.2.1.4 Código Contencioso Administrativo (Decreto 01 de 1984). Con anterioridad a la expedición de la Constitución de 1991, y en ejercicio de las facultades extraordinarias que le confirió el artículo 11 de la Ley 58 de 1982, el Presidente de la República expidió el Decreto 01 de 1984, el cual, con algunas modificaciones y adiciones hechas en normas posteriores, contiene el actual Código Contencioso Administrativo (C.C.A.).

Este ordenamiento, al margen de establecer una completa regulación sobre los medios de control judicial de la actividad administrativa -acorde con el derecho comparado-, en lo que se refiere al contencioso de anulación conserva en gran medida las previsiones de la Ley 167 de 1941, modificando la denominación de la llamada acción de plena jurisdicción, en adelante acción de nulidad y restablecimiento del derecho, y concretando el marco de aplicación del precitado instituto.

De acuerdo con la fórmula adoptada en el artículo 83 del C.C.A., en el que se define el ámbito de competencia funcional de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, en nuestro régimen jurídico todos los actos de la Administración Pública están sometidos al control de legalidad de esta jurisdicción, superándose definitivamente cualquier inmunidad que hubiera podido tener el poder público en el ejercicio de las competencias del Estado.

Así, en el artículo 84 del C.C.A. -tal y como fue subrogado por el artículo 14 del Decreto 2304 de 1989-, se faculta a todas las personas para demandar la nulidad de los actos administrativos, no sólo cuando éstos infrinjan las normas en que debían fundarse, sino también cuando hayan sido expedidos por funcionarios u organismos incompetentes, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencias y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación

⁸ CONSEJO DE ESTADO. Sentencia Sala Plena, de 4 de Marzo de 2003. C.P. Manuel Urueta Ayala.

de las atribuciones propias del funcionario o corporación que los profirió. Del mismo modo, en el artículo 85, subrogado por el artículo 15 del Decreto 2304 de 1989, se regula la acción de nulidad y restablecimiento, mediante la cual se le concede a quienes se crean lesionados en un derecho amparado por la ley, la posibilidad de solicitar la declaratoria de nulidad del acto y el reconocimiento de una situación jurídica individualizada, en aras de lograr su pleno restablecimiento o la reparación del daño.

1.2.1.5 Ley 446 de 1998. En relación con el término de caducidad, en los numerales 1° y 2° del artículo 136 del C.C.A., modificado por el artículo 44 de la Ley 446 de 1998, se reproduce la previsión contenida en el artículo 83 de la Ley 167 de 1941, según la cual, la acción de nulidad puede ejercerse en cualquier tiempo a partir de la expedición del acto, y la de nulidad y restablecimiento del derecho dentro de los cuatro meses siguientes a la publicación, notificación, comunicación o ejecución del acto.

1.2.1.6 La última década. En la última década se presenta una confrontación jurisprudencial entre el Consejo de Estado y la Corte Constitucional respecto de la teoría de los motivos y finalidades.

Es así como “la Corte Constitucional, en sentencia C-426 de 29 de mayo de 2002, magistrado ponente Rodrigo Escobar Gil, hizo el examen de constitucionalidad del Art. 84 del C.C.A, en aplicación de la teoría de los móviles y finalidades adoptada en la jurisprudencia del Consejo de Estado, y declaró exequible la norma, en forma condicionada, pues considera que la citada norma no distingue entre la naturaleza del acto impugnado para la procedencia de la acción de nulidad y por ello declara la exequibilidad “siempre y cuando se entienda que la acción de nulidad también procede contra los actos de contenido particular y concreto, cuando la pretensión es exclusivamente de control de legalidad en abstracto del acto”. Dice que aunque haya caducado la acción frente al acto particular nada impide que el interesado puede acudir en acción de nulidad en cualquier tiempo.

La anterior interpretación fue desatendida de manera radical por el Consejo de Estado, al considerar que *“la Corte Constitucional no tiene competencia para pronunciarse sobre la constitucionalidad de una sentencia judicial y menos puede inmiscuirse en los temas que son atribuidos al Consejo de Estado como máximo órgano de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, con funciones de juez de constitucionalidad y en materias sobre las cuales ya se había pronunciado en forma reiterada.”*⁹

⁹ PALACIO HINCAPIÉ, Juan Ángel. Derecho Procesal Administrativo. 4^{ta} ed. Medellín: Librería Jurídica Sánchez R. Ltda., 2004. p. 80.

2. ANÁLISIS DINAMICO DE PRECEDENTES

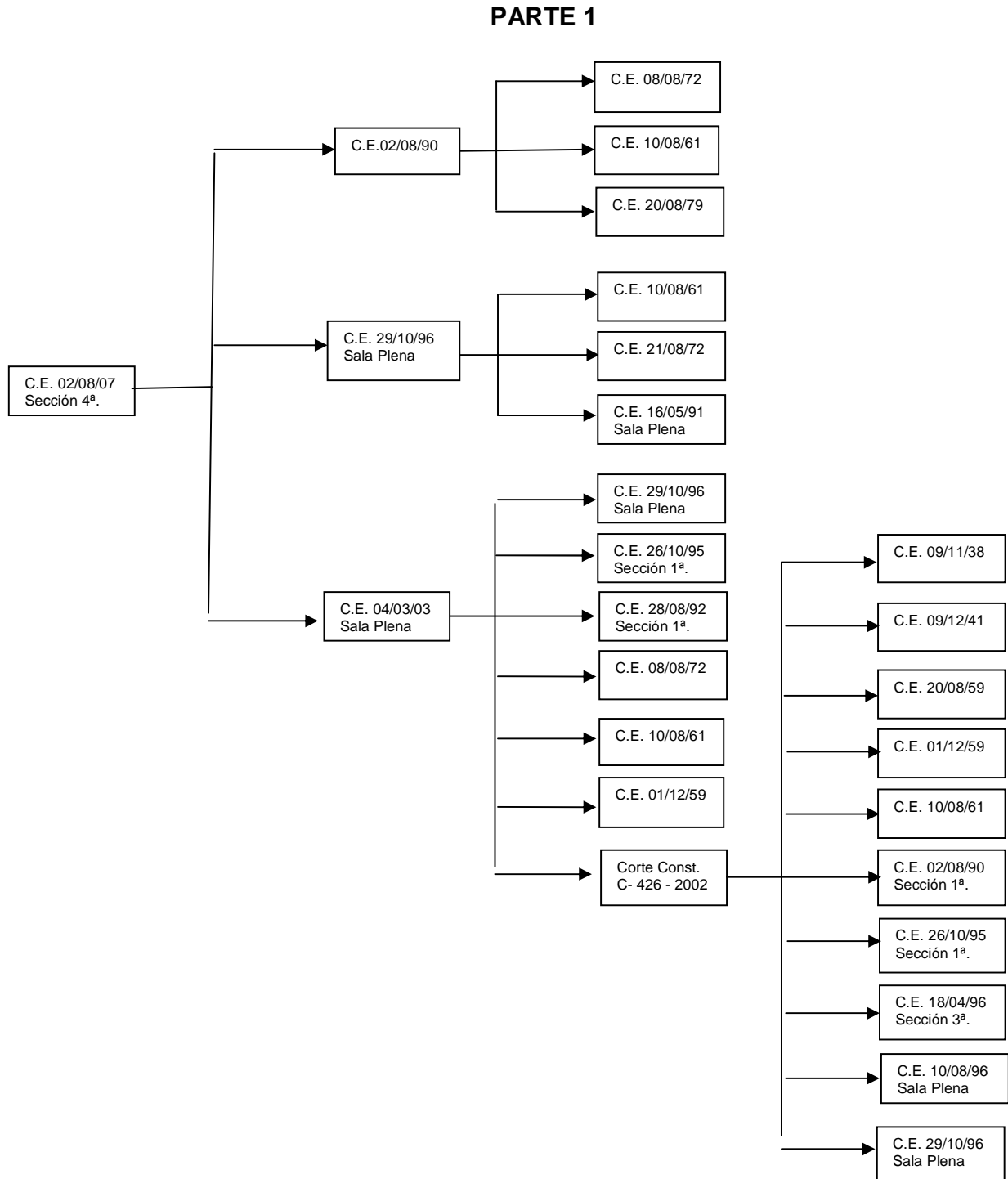
Para el análisis de la presente línea jurisprudencial se utilizó la metodología descrita por el Doctor Diego Eduardo López Medina, en su libro “El Derecho de los Jueces”, que comprende tres pasos: Determinar en primer lugar el punto arquimédico; en segundo lugar utilizar la Ingeniería de Reversa a fin de elaborar el nicho citacional y en tercer lugar establecer los puntos nodales de la jurisprudencia.

a. Punto arquimédico: Se refiere a la sentencia que da solución a las relaciones estructurales de varias sentencias. Como tal se señala la Sentencia radicada bajo el número 15000-23-31-000-2003-01229-01 del Consejo de Estado, Sección Primera, del 16 de agosto de 2007, C.P. Martha Sofía Sanz Tobón, por cuanto trata el problema en particular y no en abstracto.

b. Ingeniería de reversa: A partir de esta sentencia se realizó un estudio organizado de las sentencias citadas en ella y de éstas a su vez, el cual dio como resultado el Esquema 1.

No obstante, para esta línea jurisprudencial, no se tendrán únicamente en cuenta las sentencias destacadas en el Esquema mencionado, sino que también se traerán a colación algunas sentencias que guardan un vínculo estrecho con las anteriores, puesto que a pesar de no hacer parte del esquema citacional, son pronunciamientos en el mismo sentido a partir de una situación fáctica muy similar, las cuales se pueden observar también en la segunda parte del Esquema 1.

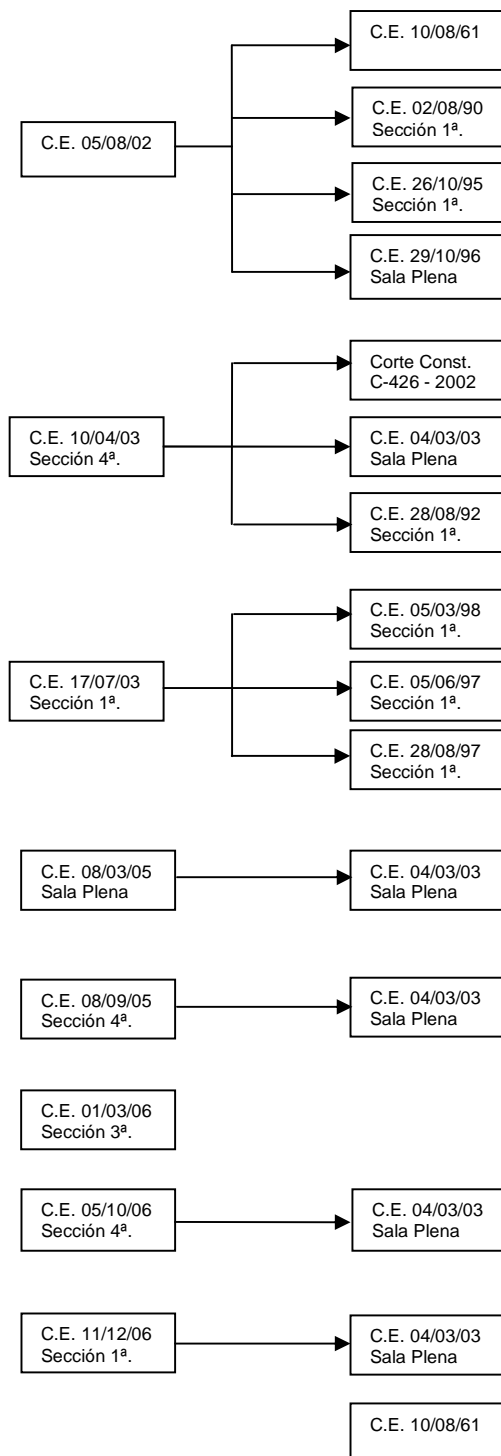
Esquema 1. Ingeniería de reversa

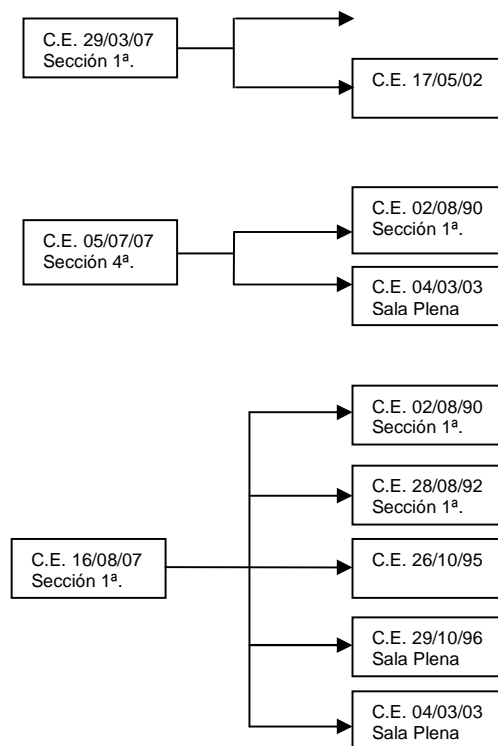


Fuente. Este estudio

Esquema 1. Ingeniería de reversa

PARTE 2





Fuente. Este estudio

c. Puntos nodales: Las sentencias plasmadas en el Esquema 1, constituyen el nicho citacional, en donde se identifica la presencia de unas providencias específicas citadas con regularidad, y que configuran los “Puntos Nodales” de la línea jurisprudencial.

Dichas sentencias son:

- Sentencia del Consejo de Estado de 10 de Agosto de 1961, C.P. Carlos Gustavo Arrieta.
- Sentencia del Consejo de Estado del 26 de Octubre de 1995, C.P. Libardo Rodríguez.
- Sentencia del Consejo de Estado de 29 de Octubre de 1996, C.P. Daniel Suárez Hernández.
- Sentencia de la Corte Constitucional C-426 de 2002 M.P. Rodrigo Escobar Gil.
- Sentencia del Consejo de Estado del 4 de marzo de 2003 C.P. Manuel Santiago Urueta Ayola.

d. Sentencia fundacional: Esta corresponde a la sentencia del Consejo de Estado, en Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, proferida el 10 de agosto de 1961, con ponencia del Consejero Dr. Carlos Gustavo Arrieta. En ella se

estableció que para determinar la procedencia o no de la acción pública de nulidad, se tendrían en cuenta los motivos y las finalidades del actor, que deberían corresponder a las señaladas por la ley, lo cual significó que la acción de simple nulidad procedía contra los actos particulares y concretos, siempre y cuando la finalidad de la misma fuera solamente el restablecimiento del orden jurídico.

Sentencias hito: Las siguientes Sentencias Hito corresponden a cada una de las Tesis que definen la línea jurisprudencial, así:

- ✓ Tesis Número 1: Auto del 29 de Marzo de 1955
- ✓ Tesis Número 2: Sentencia de agosto 10 de 1961, con ponencia de CARLOS GUSTAVO ARRIETA ALANDETE, donde por primera vez se habla de la teoría de los móviles y finalidades.
- ✓ Tesis Número 3 (Mayoritaria): Auto de 2 de agosto de 1990, Sección Primera, ponencia de PABLO CACERES, cambia la tesis anterior señalando que sólo procede la simple nulidad de los actos particulares excepcionalmente en los casos contemplados en la ley.
- ✓ Tesis Número 3 (Variante): Sentencia Sección Primera de 26 de octubre de 1995, Ponente: LIBARDO RODRIGUEZ, añade a la tesis anterior, la procedencia de la acción de simple nulidad a los actos particulares que tengan un interés general para la comunidad.
- ✓ Tesis Número 4: Sentencia C-426 de 29 de mayo de 2002 de la Corte Constitucional, en donde constituyó un pronunciamiento contrario con relación a la tendencia que venía marcando el Consejo de Estado sobre la teoría de los móviles y finalidades. La Corte al analizar en sede de constitucionalidad, la interpretación jurisprudencial que sobre el alcance y aplicación del artículo 84 del CCA ha efectuado el máximo órgano de la jurisdicción contenciosa administrativa, sostuvo que la acción pública de nulidad puede ser instaurada por cualquier persona, en cualquier momento contra un acto de contenido particular y concreto, si el actor afirma que su pretensión va encaminada o sólo procura la legalidad del ordenamiento jurídico.

e. Lapso de estudio: Para determinar el periodo en el cual se realizó la investigación, es necesario tener en cuenta que la sentencia arquimédica es proferida en el año 2007 y que el origen de la discusión a nivel jurisprudencial data desde el año 1961; sin embargo, se encuentra además una sentencia proferida en el año de 2008, que si bien no analiza detenidamente el tema de la teoría de los móviles y finalidades, hace una breve referencia a ella para sustentar su fallo. Por lo anterior el lapso estudiado comprende desde 1961 y es reforzado con sentencias a partir de 1990 hasta 2008.

Cuadro 1. Desarrollo de la línea

| TESIS CONSEJO DE ESTADO | | | | TESIS CORTE CONSTITUCIONAL |
|---|---|---|--|--|
| PROCEDENCIA DE LA ACCION DE NULIDAD CONTRA ACTOS DE CARÁCTER PARTICULAR Y CONCRETO “TEORIA DE LOS MOVILES Y FINALIDADES” | | | | |
| TESIS 1 | TESIS 2 | TESIS 3 (MAYORITARIA) | TESIS 3 VARIANTE | TESIS 4 |
| NO PROCEDE LA ACCION DE NULIDAD contra actos de contenido particular, concreto y subjetivo | LA ACCION DE SIMPLE NULIDAD SI PROCEDE, por regla general, contra actos administrativos de contenido particular y concreto, excepto únicamente cuando la sentencia favorable a las pretensiones del actor determina restablecimiento automático del derecho, caso en el cual, para que sea admisible la acción debe intentarse dentro de los 4 meses. | NO PROCEDE por regla general, la acción de simple nulidad contra actos administrativos de contenido particular y concreto, por cuanto es solamente excepcional a los actos particulares contemplados en la ley. | NO PROCEDE por regla general, la acción de simple nulidad contra actos administrativos de contenido particular y concreto, por cuanto su procedencia es excepcional a los actos particulares contemplados en la ley o para aquellos actos particulares que tengan un interés general para la comunidad | SI PROCEDE la acción de simple nulidad contra actos administrativos de contenido particular y concreto en todos los casos sin ninguna excepción. |
| Auto de 29 de marzo de 1955 C.E. | Sentencia Hito Sentencia del C.E. de agosto 10 de 1961, C.P. CARLOS ARRIETA ALANDETE. | Sentencia Hito Auto de 2 de agosto 1990, C.E. Sección Primera, C.P. PABLO CACERES. Exp. 1482 | Sentencia Hito Sentencia de 26 octubre 1995, C.E. Sección Primera C.P. LIBARDO RODRIGUEZ. Rad. No. 3332 | Sentencia Hito Sentencia C-426 de 2002 M.P. RODRIGO ESCOBAR GIL. Rad. No. D-3798. |

| TESIS 1 | TESIS 2 | TESIS 3 | TESIS 3 VARIANTE | TESIS 4 |
|---|---|--|---|--|
| Sentencia del C.E. de 9 de noviembre de 1938. | Auto de 8 de agosto de 1972, C.P. HUMBERTO MORA | Providencia de Sala Plena del 16 de mayo de 1991, C.P. ALVARO LECOMPTE LUNA Rad. No. S-180 | Sentencia Sala Plena del 10 de agosto de 1996 C.P. DANIEL SUAREZ HERNANDEZ | Salvamento de voto del Consejero CAMILO ARCINIEGAS ANDRADE a sentencia sala plena consejo de estado de 4 de marzo de 2003 Rad. 11001-03-24-000-1999-05683-02(IJ-030) |
| Sentencia de 9 de diciembre de 1941. | Sentencia de 18 de Abril de 1996 C.E. Sección Tercera M.P. CARLOS BETANCUR Rad: 9899 | Auto de la Sección Primera C.E. de 28 de agosto de 1992 C.P. MIGUEL GONZALES RODRIGUEZ Exp. No. 1507 | Sentencia C.E. Sala Plena s – 404 de octubre 29 de 1996, C.P. DANIEL SUAREZ HERNÁNDEZ | |
| Sentencia de 20 de agosto de 1959 | Sentencia de 10 de abril de 2003 C.E Sección Cuarta C.P. LIGIA LOPEZ D. Rad. No. 11001-03-27-000-2002-00113-01(13624) | Sentencia de 8 de septiembre de 2005 C.E. Sección Cuarta. C.P. LIGIA LÓPEZ D. | Auto C.E. Sección primera de 17 de mayo de 2002 C.P. GABRIEL EDUARDO MENDOZA Exp. 66001-23-31-000-2001-0215-01 | |
| Sentencia de 1º de diciembre de 1959 | Sentencia de 5 de junio de 2008 C.E. Sección Cuarta C.P. HÉCTOR J. ROMERO DÍAZ | | Sentencia del 5 de julio de 2002. C.E. Sección Primera C.P. OLGA INES NAVARRETE BARRERO Rad. No. 76001-23-25-000-1996-4088-01(7171) | |
| | | | Sentencia de 4 de marzo de 2003. C.P. MANUEL URUETA Rad. 11001-03-24-000-1999-05683-02(IJ-030) | |

| TESIS 1 | TESIS 2 | TESIS 3 (MAYORITARIA) | TESIS 3 VARIANTE | TESIS 4 |
|---------|---------|--------------------------|---|---------|
| | | | Sentencia de 8 de marzo de 2005 C.E Sala Plena C.P. GABRIEL EDUARDO MENDOZA Rad No. 11001-03-24-000-2001- 00145-01(IJ) | |
| | | | Sentencia del 1º de marzo de 2006. C.E. Sección Tercera. C.P. ALIER E. HERNANDEZ. Rad. No. 110010326000 1996024820 1(12482). | |
| | | | Sentencia de 11 de diciembre de 2006 C.E. Sección Primera C.P. MARTHA SOFÍA SANZ TOBÓN Rad. No. 76001-23-31-000-2001- 02199-01 | |
| | | | Sentencia de 29 de marzo de 2007 C.E. Sección Primera C.P. CAMILO ARCINIEGAS ANDRADE Rad. No. 11001-03-24-000-2001- 00018-01 | |
| | | | Sentencia del 5 de julio de 2007. C.E. Sección Cuarta. M. P. LIGIA LOPEZ DIAZ Rad. No: 0700123310002 00100968-02 (15549). | |
| | | | Sentencia del 02 de agosto de 2007. C.E. Sección Cuarta. M. P. HECTOR J. ROMERO DIAZ. Rad. No: 05001-23-31-000- 2001-03751-02(14480). | |

| TESIS 1 | TESIS 2 | TESIS 3 (MAYORITARIA) | TESIS 3 VARIANTE | TESIS 4 |
|---------|---------|--------------------------|---|---------|
| | | | Sentencia de 16 de agosto de 2007 C.E. Sección Primera C.P. CAMILO ARCINIEGAS ANDRADE Rad. No. 15000-23-31-000-2003-01229-01 | |

Fuente. Este estudio

3. ANÁLISIS ESTÁTICO DE PRECEDENTES

Antes de iniciar con la reconstrucción argumentativa de las sentencias en las cuales se funda esta línea jurisprudencial, es de aclarar que hasta antes de 1959 se había mantenido la tesis de que la acción pública de nulidad no procedía contra actos de contenido particular (Tesis No. 1).

Esta tesis se puede observar en el Auto de 29 de marzo de 1955 proferido por el Consejo de Estado, en el cual se argumenta que la procedencia de las acciones esta condicionada por el contenido del acto. De manera que se debe acudir a la acción de nulidad si dicho acto crea situaciones jurídicas de carácter general, abstracto e impersonal; o si, por el contrario, el acto es de contenido particular, concreto y subjetivo, la acción pertinente es la de plena jurisdicción.

Decía la jurisprudencia: *“...Se precisa el sentido y el alcance de la jurisprudencia a este respecto: a) Los actos creadores de situaciones generales, impersonales y objetivas deben ser demandados mediante el ejercicio de la acción de nulidad ... b) Contra los actos, hechos u operaciones Administrativos que establecen situaciones individuales y concretas únicamente procede la vía de la plena jurisdicción... c) También la acción de nulidad procede contra los actos condiciones que interesan a la sociedad, tales como aquellos que colocan a una persona dentro de una situación legal y reglamentaria que las inviste de un poder legal”*

Para la realización del análisis estático de las sentencias, es de anotar que en todas ellas, el problema jurídico planteado es el mismo: “Es procedente la acción de nulidad contra actos administrativos de carácter particular y concreto?”

| | |
|--------------------|---|
| Denominación | SENTENCIA HITO: DE AGOSTO 10 DE 1961. CONSEJO DE ESTADO TESIS 2. |
| C.P. | DR. CARLOS GUSTAVO ARRIETA ALANDETE |
| Ratio Decidendi | Conforme a los artículos 62 a 65 y 83 de la Ley 167 de 1941, la acción popular de nulidad resulta procedente contra todos los actos administrativos, sin hacer distinciones entre los creadores de situaciones jurídicas generales y los de alcance particular. La procedencia de la acción de nulidad no se determina “por la generalidad del ordenamiento impugnado”, sino por “los motivos determinantes de la acción y las finalidades que a ella ha señalado la ley”, consistentes aquellos en “tutelar el orden jurídico y la legalidad abstracta contenida en esos estatutos superiores”, y éstas en “someter a la administración pública al imperio del derecho objetivo”. Frente a los actos administrativos de carácter particular, por expresa consagración del Artículo 67 de la Ley 167 de 1941 y del Artículo 85 del C.C.A. vigente, se permite igualmente a la persona |

| | |
|--|--|
| | <p>afectada por un acto administrativo, en un derecho particular amparado por una norma jurídica, demandar no sólo la nulidad del acto, sino también el restablecimiento del derecho, el cual constituye el motivo determinante de la anteriormente llamada acción plena de jurisdicción, hoy denominada acción de nulidad y restablecimiento del derecho.</p> <p>Los motivos y finalidades del actor deben estar en consonancia con los motivos y finalidades que las normas asignan a la acción. Es presumible esta similitud de causas y objetivos cuando se acciona por la vía del contencioso de anulación contra actos impersonales y abstractos, porque esta clase de ordenamientos entrañan una violación continua y permanente de la legalidad objetiva que afecta directamente a toda la comunidad y lesionan los derechos de todos en el presente y en el futuro. El posible interés que anime al demandante se diluye en el interés general de la sociedad. Distinta es la situación cuando el recurso se dirige contra actos particulares. En este evento, el quebrantamiento de la legalidad no tiene el carácter de continuidad y permanencia, sino que es ocasional y episódico, y sólo afecta directa e inmediatamente a determinada persona.</p> |
|--|--|

| | |
|-----------------|---|
| Denominación | SENTENCIA DE 21 DE AGOSTO DE 1972 CONSEJO DE ESTADO TESIS 2 |
| C.P. | Dr. HUMBERTO MORA OSEJO |
| Ratio Decidendi | <p>La diferencia fundamental entre las acciones de nulidad y de plena jurisdicción “consiste en que mientras aquella tiene por objeto tutelar el orden jurídico abstracto sobre la base de la vigencia del principio de la jerarquía normativa y origina un proceso que, en principio, no implica litigio o contraprestación de pretensiones, porque el interés procesal del actor se confunde con el de la colectividad, a la cual en el fondo representa, con el objeto de que la jurisdicción, también en interés público, declare la verdad, ésta, por el contrario, tiene por finalidad la garantía de derechos privados...”</p> <p>“En fin, las acciones de nulidad y plena jurisdicción difieren en cuanto al efecto de la sentencia, declarativo y erga omnes en aquella, prevalecientemente de condena e inter partes en ésta”</p> |

| | |
|--------------------|---|
| Denominación | SENTENCIA HITO: AUTO DE 2 DE AGOSTO DE 1990 CONSEJO DE ESTADO SECCION PRIMERA EXPEDIENTE No. 1482. TESIS 3 |
| C.P. | DR. PABLO CÁCERES CORRALES |
| Supuestos Fácticos | <p>Actor: Oswaldo Cetina Vargas Demandados: EMPRESA PUERTOS DE COLOMBIA y la firma CONSORCIO PROCTOR LTDA. CAICEDO INGENIEROS LTDA.</p> <p>El actor, utilizando la acción de nulidad y actuando en su propio nombre, demanda la resolución No. 178 del 27 de marzo de 1990 expedida por el Gerente General (encargado) de la EMPRESA PUERTOS DE COLOMBIA “COLPUERTOS”, mediante la cual dispuso, al decidir un recurso de reposición, el pago de una suma de dinero a la sociedad CONSORCIO PROCTOR LTDA.</p> |

| | |
|-----------------|--|
| | <p>CAICEDO INGENIEROS LTDA. con base en el desarrollo de un contrato suscrito entre la Empresa Oficial y el Consorcio privado.</p> <p>La Resolución de la Gerencia General de COLPUERTOS es un acto administrativo de índole particular que fue expedido con los antecedentes de un contrato de obra pública y de unas situaciones de hecho y de derecho que sirvieron al Consorcio contratista para pedir a COLPUERTOS, reconocer la existencia de un desequilibrio económico y financiero que afectó la ejecución del objeto y la consecuente orden de pago de los costos asumidos por la firma perjudicada con tales situaciones imprevistas. Finalmente el reclamo fue aceptado por la Empresa del Estado en la resolución 178 de 1990, acto que agotó el autocontrol de la vía gubernativa.</p> |
| Ratio Decidendi | <p>Sólo resulta admisible promover la acción de simple nulidad contra los actos de contenido particular y concreto, en los casos expresamente definidos por la ley.</p> <p>Es el legislador quien define exactamente la titularidad de las acciones y su alcance, siendo de todas maneras excepcional el permitir a cualquier persona atacar ante los jueces administrativos los actos de contenido particular y concreto.</p> <p>Cuando el acto administrativo cree o reconozca una situación o un derecho individuales que, a juicio del legislador, afecten de alguna manera el ejercicio general de los derechos y libertades impida su efectividad o sea incompatible con el orden jurídico y los fines del Estado, es atacable por la vía de la acción pública de nulidad, siempre y cuando la ley haya previsto el uso de ese contencioso objetivo contra el acto individual. Si la ley no establece concretamente la acción popular y objetiva contra el tipo de acto subjetivo que se pretenda atacar ante el juez administrativo, tal providencia no será posible juzgarla en esa vía.</p> <p>La ley faculta a los ciudadanos en general, sin que tengan que acreditar un interés privado, para intentar las acciones públicas contra actos particulares en los siguientes casos:</p> <p>a). - El contencioso electoral. - Con el fin de mantener la base democrática del sistema representativo fundamentado en el artículo 2o. de la Constitución, la ley procesal consagra la acción pública sobre actos electorales concretos. (Arts. 223 y ss del C.C.A.)</p> <p>b. - Los contenciosos de nulidad de cartas de naturaleza. - Con el fin de preservar la integridad misma de la Nación conformada por los colombianos según los principios del artículo 8o. de la Constitución Política. (Arts. 221 y ss. ibídem). '</p> <p>c. - Los contenciosos de nulidad con los nombramientos de empleados del control fiscal de la Nación. En 1975 la Ley 20 (Art. 57) estimó de vital importancia para la eficacia y los fines del control fiscal, conferir a los ciudadanos la potestad de impugnar jurisdiccionalmente los nombramientos de los empleados de la Contraloría General de la República. Es un elemento de control popular frente a una Institución que era necesario someter a la mayor vigilancia posible según el concepto soberano del legislador colombiano producido en la coyuntura institucional que originó la ley 20.</p> |

| | |
|----------|---|
| | <p>d. - El contencioso de nulidad de los nombramientos ilegales de funcionarios. El Decreto legislativo No. 2898 de 1953 confiere al Procurador General de la Nación la facultad de demandar, en cualquier tiempo, los nombramientos de funcionarios hechos en contra de las condiciones y exigencias legales. Existe un compromiso de orden público en esta excepción por tratarse del ejercicio de la función pública. (Para un análisis sobre la vigencia de esta acción de nulidad Cfr. C. de E. Sala Electoral. Sentencia del 24 de marzo de 1988. Consejero: Dr. SIMON RODRIGUEZ RODRIGUEZ. Actor: Procurador Regional de Neiva. Expediente No. E - 137).</p> <p>e. - El contencioso de nulidad de marcas. Establecido por el artículo 596 del Código de Comercio por causales especiales (art. 585 y 586) y con una caducidad de cinco años.</p> |
| Decisión | <p>La resolución originaria de la Gerencia General de la EMPRESA PUERTOS DE COLOMBIA, no tiene más efectos que de declarar en último término unos hechos que afectaron la ejecución de un contrato de obras públicas en el cual no aparece el interés privado de quien promueve este asunto contencioso.</p> <p>Los intereses que están claramente establecidos en el contrato y en la resolución no corresponden a alguna de las previsiones que la ley procesal señala como causa eficiente para que cualquier persona intente la acción de nulidad contra semejante acto administrativo.</p> <p>Por tanto se Inadmite la demanda por indebida utilización de la acción de nulidad.</p> |

| | |
|-------------------|---|
| Denominación | AUTO DE 16 DE MAYO DE 1991. CONSEJO DE ESTADO SALA PLENA RADICADO No. S-180. RECURSO EXTRAORDINARIO DE SUPLICA. TESIS 3 |
| C.P. | Dr. ALVARO LECOMPTE LUNA |
| Supuestos Fáticos | <p>Actor: Juan Claudio Morales González</p> <p>En ejercicio de la acción de nulidad son atacadas las resoluciones 0206 de 1988 -3 de noviembre- y 0622 de 1990 -10 de agosto-, originarias ambas del despacho de la Superintendencia de Control de Cambios. Por la primera, se impone multas a las sociedades Banco Santander y Banco de Occidente y a los señores Alvaro de Jesús Yunes Aduén, José Miguel Martínez Puello, Juan Sonado Levy, Mauricio Herrera Forero y Juan Claudio Morales González al tenor de lo preceptuado en los artículos 217 del decreto - ley 444 de 1967 y 2o. del decreto-ley 624 de 1974; por la segunda, se confirma la anterior, recurrida en reposición por los afectados, entre otros el señor Juan Claudio Morales González. El artículo segundo de este proveído advierte que, si no fueren canceladas las multas dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación del mismo, se ordenará su cobro a través del Juzgado Unico Nacional de Ejecuciones Fiscales o se convertirán en arresto a razón de un día por cada treinta pesos (\$30.00) sin exceder de dos años.</p> <p>Decide la Sala el recurso extraordinario de súplica concedido por la Sección Primera de la Corporación por auto de quince (15) de marzo último e interpuesto</p> |

| | |
|-----------------|---|
| | <p>por el ciudadano Juan Claudio Morales González contra la providencia fechada a treinta y uno (31) de enero de mil novecientos noventa y uno (1991) que inadmitió la demanda del recurrente y que, además, dispuso la remisión del asunto al Tribunal Administrativo de Cundinamarca para que conozca del mismo.</p> <p>Fundamenta el recurso en que no obstante haberse hecho uso de la acción de nulidad que define el art. 84 del C.C.A., es claro que la incoada es la acción de nulidad y restablecimiento del derecho que puntualiza el art. 85 ibídem, porque, como se deriva de los textos de las resoluciones acusadas y hasta del texto mismo de la demanda, por medio de ésta se impugnan decisiones de la Administración que crean en cabeza de la parte actora y de otras personas naturales y morales una situación jurídica concreta y subjetiva y que la consecuencia necesaria de su eventual prosperidad sería el restablecimiento automático del derecho, el cual, pese a que fue omitido por el libelista en las peticiones, guardaría estrecha relación con el no pago de la multa impuesta por la Superintendencia de Control de Cambios.</p> |
| Ratio Decidendi | <p>Unicamente en el caso de que la situación particular incida en los derechos de los ciudadanos, del Estado, de las libertades de los asociados y de la comunidad en general al trastornar el orden jurídico y los principios de la igualdad y equidad, es posible acudir a la jurisdicción en ejercicio de la acción de nulidad. Así por ejemplo puede demandarse en acción pública de nulidad los actos electorales o de nominación concretos, el acto que confiere carta de naturalización y la acción de nulidad especial, con caducidad de cinco años, contra actos referentes a marcas.</p> <p>La utilización del contencioso objetivo (art. 84) ostenta una regla común: toda persona pública o privada puede acudir a los órganos de esta jurisdicción en demanda de nulidad de actos de toda clase (arts. 216 de la Constitución; 82, 83 y 84 del C.C.A.), puesto que la norma utiliza la expresión genérica " los actos administrativos " sin hacer distinción alguna. Y con los actos que crean, reconocen o afectan de una manera u otra las situaciones subjetivas o los derechos individuales de alguien, también será factible esta acción de nulidad simple, siempre y cuando que la ley no haya previsto el uso previsto el uso de otro contencioso objetivo contra una clase determinada de acto administrativo o que no implique restablecimiento de derecho particular y concreto, porque para eso último resulta claro que la ley estableció, tanto bajo la égida de la ley 167 de 1941 como bajo el actual Código, como motivo o finalidad, una acción diferente: la antaño llamada " de plena jurisdicción " y ahora, " acción de nulidad y restablecimiento del derecho ".</p> |
| Decisión | <p>Puesto que el motivo y la finalidad del demandante no es la defensa de la objetividad propia o impropia de carácter abstracto, sino que sólo los circunscribe en cuanto a él lo han afectado, amén de que pide una consecuencia para esa anulación, que encierra la cancelación de pagar una obligación suya, de una obligación que gravita sobre él, que es la de pagar la multa. Y en eso consiste el motivo y esa es la finalidad que se adecuan a los determinados por la acción de nulidad y restablecimiento del derecho diseñada por el art. 85 del C.C.A.</p> <p>Se confirma el auto de 31 de enero de 1991, proferido por la Sección Primera de la corporación.</p> |

| | |
|-------------------|---|
| Denominación | SENTENCIA DE 28 DE AGOSTO DE 1992 CONSEJO DE ESTADO SECCION PRIMERA EXPEDIENTE No. 1507 TESIS 3 |
| C.P. | Dr. MIGUEL GONZÁLES RODRÍGUEZ |
| Supuestos Fáticos | <p>Actor: EMPRESA DE TRANSPORTE LUSITANIA S.A.</p> <p>Demandado: ALCALDIA MUNICIPAL DE FLORIDABLANCA</p> <p>Referencia: Recurso de apelación contra la sentencia de fecha 22 de mayo de 1990, proferida por el Tribunal Administrativo de Santander, Actor: Jorge William Sánchez L., por la cual se declaró la nulidad del artículo 40 del Decreto 00263 de 22 de noviembre de 1988, expedido por la Alcaldía Municipal de Floridablanca y de la Resolución No. 00001 de 2 de enero de 1989, emanada de la misma entidad, confirmatorio de aquél, en virtud de la acción de nulidad incoada por el actor.</p> <p>Disponen los actos acusados: "DECRETO No. 00263 de 1988. "ARTICULO CUARTO: Adjudicar, conforme a lo establecido en los artículos 39 y 40 del Decreto 1066 de 1988, las rutas que a continuación se describen, a la Empresa de Transportes Lusitania S.A., de acuerdo a los factores que se establecen. "FORMA DE CONTRATACION DEL SERVICIO: COLECTIVOS "TIPO DE VEHICULOS: AUTOMOVILES "NIVEL DEL SERVICIO: DE LUJO "MODALIDAD DEL SERVICIO: DE PASAJEROS "FORMA DE DESPACHO: DIRECTO "CONTINUIDAD: REGULAR "RUTAS "RUTA No. 1: ALTAMIRA - FLORIDA - BUCARAMANGA. RUTA No. 2: CARACOLI - BUCARICA - CARRETERA - ANTIGUA - CENTRO - VICEVERSA RUTA No. 3: LA CUMBRE - CENTRO - UIS - VICEVERSA RUTA No. 4: EL REPOSO - ZAPAMANGA - CALDAS - CENTRO - VICEVERSA.</p> <p>"PARAGRAFO: Para que las rutas descritas en el presente artículo operen en la jurisdicción que corresponde a Bucaramanga, de conformidad con el artículo 91 del Decreto 1066 de 1988, requerirán el visto bueno y asentimiento del señor Alcalde de Bucaramanga"</p> <p>RESOLUCION No. 00001 de 1989 "ARTICULO TERCERO: Confírmase en todas sus partes el contenido del decreto No. 00263 de noviembre 22 de 1988".</p> |
| Ratio Decidendi | La acción de nulidad procede contra los actos generales y aquellos actos particulares que la ley señala, y señale en el futuro, expresamente, si tienen como motivos determinantes la tutela del orden jurídico y la legalidad abstracta sobre la base del principio de la jerarquía normativa y si persiguen como finalidad someter a las entidades públicas y a las personas privadas que desempeñen funciones administrativas al imperio del derecho objetivo. |

| | |
|----------|--|
| | <p>Los actos de contenido particular no son, en principio, susceptibles de ser atacados en ejercicio de la acción de nulidad simple, salvo en aquellos eventos expresamente determinados por la ley, entre los cuales se mencionaron los regulados en los artículos 221 y 223 del C.C.A, y 585 y siguientes del Código de Comercio. Dicha acción, entonces, sólo excepcionalmente podría ser utilizada para acusar actos diferentes de los de contenido general.</p> <p>La acción de nulidad y restablecimiento del derecho, cabe contra los actos de carácter general y de carácter particular si se tienen como motivos determinantes de su ejercicio el quebrantamiento de un estatuto civil o administrativo, en cuanto ampare una situación jurídica subjetiva, y si tiene como finalidad la garantía de los derechos privados, civiles o administrativos, violados por un acto administrativo...”.</p> |
| Decisión | <p>Teniendo las resoluciones demandadas, el carácter de actos particulares resulta incuestionable, que no son susceptibles de enjuiciamiento a través de la acción de nulidad, dado que la ley no ha autorizado el ejercicio de la misma respecto de los actos relativos a la adjudicación de rutas de transporte urbano. Con ello, salvo los casos excepcionados por la propia ley, se da certeza y seguridad jurídica a tales actos jurídicos, como a los derechos y situaciones jurídicas que de ellos se derivan. No siendo el demandante persona con interés directo en la actuación administrativa dentro de la cual se produjeron los actos acusados, ni tercero que, no obstante no haber intervenido en aquélla y en la vía gubernativa subsiguiente, resultará afectado con la decisión administrativa, debe concluirse que no estaba legitimado para accionar por la vía del contencioso de nulidad y restablecimiento del derecho consagrado en el artículo 85 del C.C.A., si se interpretara por esta Sala la demanda y se considerara que la acción contenciosa realmente promovida por el actor fuera aquélla y no la de simple nulidad, que, como se ha dicho, tampoco era la procedente contra actos de la naturaleza de los enjuiciados.</p> |

| | |
|--------------------|---|
| Denominación | <p>SENTENCIA HITO: DE 26 DE OCTUBRE DE 1995. CONSEJO DE ESTADO SECCION PRIMERA RADICACION No. 3332 TESIS 3 VARIANTE</p> |
| C.P. | Dr. LIBARDO RODRÍGUEZ RODRIGUEZ |
| Supuestos Fácticos | <p>Actor: Rodolfo Vergara Hoyos Demandado: Concejo Municipal De Rovira – Tolima</p> <p>El ciudadano y abogado Rodolfo Vergara Hoyos, en ejercicio de la acción consagrada en el artículo 84 del C.C.A., demandó ante el Tribunal Administrativo del Tolima la declaratoria de nulidad de la Resolución número 001 de 7 de mayo de 1994, “por medio de la cual se acepta una renuncia y se suple esta vacante” (sic), proferida por el Presidente del Concejo Municipal de Rovira, Tolima. Igualmente solicitó declarar “que el señor Francisco Antonio Padilla Guzmán es actualmente concejal del municipio y que su renuncia no produjo los efectos de la Resolución 001”.</p> <p>El actor considera que la aceptación de la renuncia de parte del Presidente del Concejo Municipal, violó el artículo 86 del Decreto 1333 de 1986 que atribuye esa exclusiva competencia a los alcaldes municipales. Por tanto, “... el Presidente del Concejo extralimitó su función y de contera hizo nulo su acto</p> |

| | |
|-----------------|---|
| | <p>plasmado en la Resolución número 001...”.</p> <p>En primera instancia el Tribunal Administrativo del Tolima, profiere sentencia declarando la nulidad del artículo 1º del acto acusado, decisión que es apelada por el señor David Alberto Segura K., en calidad de tercero interviniente.</p> |
| Ratio Decidendi | <p>Cuando el acto administrativo cree o reconozca una situación o un derecho individual que, a juicio del legislador, afecten de alguna manera el ejercicio general de los derechos y libertades, impida su efectividad o sea incompatible con el orden jurídico y los fines del Estado, es atacable por la vía de la acción pública de nulidad, siempre y cuando la ley haya previsto el uso de ese contencioso objetivo contra el acto individual; sin embargo, la misma doctrina de los motivos y finalidades permite adiccionarla en el sentido de que ella no obsta para que la acción de simple nulidad proceda contra un acto creador de una situación jurídica individual y concreta, a pesar de que no haya sido expresamente prevista en la ley, cuando esa situación conlleve un interés para la comunidad en general de tal naturaleza e importancia que desborde el simple interés de la legalidad en abstracto, por afectar de manera grave y evidente el orden público social o económico. En estos casos, no obstante, deberá vincularse al proceso a la persona directamente afectada con el acto.</p> |
| Obiter Dictum | <p>Para dar mayor fundamento a su decisión, además de la argumentación anterior en la cual la fundamenta, la Sección hace referencia a la naturaleza del acto acusado, y explica que si bien el artículo 90 del Decreto - ley 1333 de 1986, vigente al momento de expedirse el acto acusado, consagraba la procedencia de la acción de nulidad contra “las actuaciones que se realicen contraviniendo lo dispuesto en los artículos anteriores y las decisiones de autoridades generadas en esas actuaciones...”, y que el artículo 86 <i>ibidem</i>, que se invoca como fundamento de la pretensión anulatoria determinaba que “las renunciaciones y las excusas de los concejales para servir sus cargos serán presentadas ante el alcalde”, la realidad es que lo dispuesto por la primera de las normas indicadas sólo tenía aplicación respecto de los mandatos consagrados en los dos artículos que le anteceden, es decir, los artículos 88 y 89, pues ellos, en su orden, correspondían a la compilación de los artículos 1º y 2º de la Ley 11 de 1973, mientras que el artículo 90 correspondía a la compilación del artículo 4º de la misma ley, y el artículo 86 correspondía a la compilación del artículo 15 de la Ley 72 de 1926. Es decir que la acción de nulidad consagrada en el artículo 90 del Decreto - ley 1333 de 1986 sólo era aplicable a las situaciones reguladas en los artículos 88 y 89 del mismo estatuto y no a la controvertida en este proceso, regulada esta última en el artículo 86 <i>ibidem</i>.</p> |
| Decisión | <p>La ley no ha previsto la procedencia de la citada acción de simple nulidad contra actos como el que es objeto de la demanda y que la situación jurídica individual y concreta a que él se refiere no conlleva un interés para la comunidad de tal naturaleza e importancia que afecte de manera grave y evidente el orden público social o económico, que permitiera la procedencia de la acción de simple nulidad sin consagración legal expresa, pues el acto hace relación simplemente a los intereses individuales de unos ciudadanos sin que su carácter de concejales para el uno o para el otro alcance a tener la connotación mencionada de afectar grave y evidentemente el orden público.</p> <p>Por tal razón, la Sección Primera del Consejo de Estado, en su pronunciamiento de segunda instancia concluye que en el asunto sub examine se presenta una</p> |

| | |
|--|--|
| | ineptitud sustantiva de la demanda y en consecuencia decide revocar la decisión de la primera instancia, declara probada la excepción de ineptitud sustantiva de la demanda y se declara inhibido para decidir de fondo. |
|--|--|

| | |
|-------------------|--|
| Denominación | SENTENCIA DE 18 DE ABRIL DE 1996 CONSEJO DE ESTADO SECCION TERCERA. No. DE RADICACION: 9899 TESIS 2 |
| C.P. | Dr. CARLOS BETANCUR JARAMILLO |
| Supuestos Fáticos | <p>Actor: Edgar Vergara Figueroa "Casa de Córdoba" Demandado: Departamento de Córdoba</p> <p>En sesiones extraordinarias especiales la Asamblea Departamental procede a expedir la Ordenanza No. 01, de junio 12 de 1989, mediante la cual se faculta al Gobernador, de un lado, a privatizar el Monopolio de Licores, y del otro, para reglamentar el proceso de selección del respectivo particular que habría de beneficiarse con dicha industria.</p> <p>Para el efecto, el gobernador profirió el decreto No. 000667, mediante el cual se hace la reglamentación ordenada en la Ordenanza 01 de junio 12 de 1989.</p> <p>Como consecuencia de dicha reglamentación se procede a abrir un registro de proponentes para las empresas interesadas en la explotación del Monopolio, lo cual se hace mediante la Resolución No. 001556, de julio 27 de 1989.</p> <p>Mediante la Resolución No. 001668, de agosto 15 de 1989, se procede a aceptar la inscripción de 3 personas jurídicas, y que por lo tanto entraban en listas para la adjudicación del respectivo monopolio de licores.</p> <p>Finalmente, mediante Resolución No. 001804 de septiembre 18 de 1989, se procede a adjudicar el contrato de concesión de licores a la empresa Sociedad Inversiones Córdoba Ltda."</p> <p>En la demanda de simple nulidad formulada el 1º de noviembre de 1990 por Néstor Castillo Varilla y Jaime Burgos Martínez a nombre de la fundación Casa de Córdoba, expresamente se pidió que se declare nula la Ordenanza 01 de junio de 1989, aprobada por la Asamblea del Departamento de Córdoba y todas las decisiones administrativas que se dictaron con fundamento en la misma, esto es: El Decreto No. 000667 de 1989 y las Resoluciones Nos. 001556, 001668 y 001804 de 1989 todas proferidas por el Gobernador del Departamento de Córdoba y su Secretario de Hacienda.</p> <p>En sentencia de 5 de febrero de 1994 dictada por el tribunal administrativo de Córdoba, se dispuso declarar la nulidad absoluta de todos los actos administrativos mencionados.</p> <p>Inconforme el señor procurador departamental apeló tal decisión.</p> <p>Durante la segunda instancia la parte demandada alegó y se allanó a las pretensiones de la parte actora en defensa de la legalidad, en el sentido de que debía mantenerse la nulidad de los actos impugnados. Insiste el Departamento en que se privatizó el monopolio en beneficio de unos cuantos particulares.</p> |

| | |
|-----------------|--|
| | <p>Asimismo, el Departamento habla de falta de competencia para consumir esa cesión; de falsa motivación y de deterioro del arbitrio rentístico.</p> <p>Durante la segunda instancia, la procuraduría solicitó la acumulación de este proceso con el que pretende la nulidad del contrato que se celebró con apoyo o fundamento en los actos enjuiciados en el primero, petición que es denegada por el ad quem.</p> |
| Ratio Decidendi | <p>Los actos administrativos generales son susceptibles de la acción de simple nulidad, en los términos del art. 84 del C.C.A. Los actos de carácter particular o concreto pueden ser impugnables, según la finalidad pretendida por el accionante, o bien por la vía de la simple nulidad o por la de nulidad y restablecimiento; con una doble advertencia: la primera, porque frente a estos últimos cuando la simple nulidad restablece el derecho de la persona afectada con el mismo la acción no podrá ser sino de nulidad y restablecimiento; y la segunda, porque existen actos de contenido particular en torno a los cuales la ley establece una vía de control especial, como sucede, por ejemplo, con los electorales. La acción de simple nulidad procederá contra los actos administrativos de contenido general y con miras al mantenimiento de la legalidad abstracta; igual procederá, con idéntico propósito, contra los actos de contenido particular cuando su nulidad no restablezca el derecho de la persona afectada con el acto, la acción, que no podrá instaurarse sino por persona legitimada (la que se crea lesionada en un derecho suyo amparado por una norma jurídica) y en la oportunidad señalada en la ley (art. 136 inc. 2º del C.C.A.), no podrá ser otra que la de nulidad y restablecimiento. Nada impedirá, salvo que la ley expresamente lo prohíba, la procedencia de la acción de simple nulidad contra el acto de carácter particular, siempre que su nulidad no implique el restablecimiento de un derecho subjetivo para el administrado.</p> <p>Al afirmar que respecto de que el acto particular únicamente será susceptible de la acción de simple nulidad (art. 84) cuando la ley así expresamente lo señale, no sólo está dejando de lado el artículo aludido, contenido de la regla general que esa misma norma establece (que todos los actos, en principio, son susceptibles de la acción de simple nulidad), sino que está creando “contra legen” la regla contraria, o sea que los actos de contenido particular no son susceptibles de la acción mencionada sino cuando la ley expresamente lo permita.</p> <p>En interés de la legalidad todos los actos, sin distingos, son susceptibles de la acción de simple nulidad. Pero cuando esa nulidad implica el restablecimiento del derecho del administrado la acción no podrá instaurarse sino por el interesado y dentro del término señalado en la ley.</p> |
| Obiter Dictum | <p>La Sección hace relación a los conceptos de acto contractual y actos separables del Contrato en los siguientes términos: “El Código Administrativo introdujo las figuras del acto separable del contrato, definido por la jurisprudencia como el previo de celebración del contrato y que podía existir sin que el contrato llegara a celebrarse; y del acto contractual (el expedido por la administración contratante luego de la celebración del contrato, que no podía entenderse sin la existencia de éste, y que en alguna forma variaba o incidía en la relación negocial misma), para darles acciones diferentes, así; los previos sometidos a las acciones propias de los actos administrativos (artículos. 84 y 85); y los contractuales a las del art. 87”.</p> |

| | |
|----------|--|
| | <p>Respecto de la contratación departamental, manifiesta que la competencia para contratar a nivel departamental la tenían y la tienen hoy los gobernadores y pese a esa adscripción general de competencia, en ciertos eventos la asamblea puede autorizarlo para celebrar determinado contrato, en la forma prevista en el numeral 10 del art. 187 de la Carta anterior. Esa autorización, en el último evento, no podrá ser genérica, puesto que deberá precisar como mínimo el tipo de contrato, su sistema de contratación, su objeto, las prestaciones recíprocas y el régimen de los derechos y obligaciones aplicables. Estos extremos esenciales, definitorios del contrato, no pueden omitirse, puesto que, de lo contrario, la contratación quedaría al arbitrio limitado del gobernador.</p> <p>Finalmente respecto del monopolio, manifiesta que éste siempre debe ser de naturaleza fiscal, vale instituirse por la ley como arbitrio rentístico, y que excluye, de principio, la concurrencia entre los particulares y el Estado, no implica forzosamente que la gestión de la industria o actividad monopolizada deba cumplirse siempre por la administración, ni "que queden cerradas para ésta las demás vías o procedimientos administrativos para ejercer el monopolio". Da a entender lo precedente que sin necesidad de ley que expresamente lo autorice, puede la persona jurídica titular del monopolio celebrar contratos para la administración y manejo de la actividad monopolizada. Como es obvio, el titular del monopolio que quiera ceder a un particular la gestión o administración del mismo, que no la propiedad, deberá someterse para su contratación a una serie de requisitos que no desvirtúen la esencia del monopolio y que no impliquen el otorgamiento de un privilegio a favor del concesionario privilegio que a la sazón, como es de todos sabido, sólo podían concederse en relación con inventos útiles o vías de comunicación. Así, la cesión que se haga será sólo de la gestión o administración de la actividad que constituye el monopolio, porque éste seguirá en cabeza de la persona pública única titular con capacidad constitucional para que en su favor la ley erija una industria como monopolio, o sea como herramienta o instrumento para imponer tributo.</p> |
| Decisión | <p>Una vez analizada la naturaleza de cada uno de los actos impugnados, la Sección concluye que de los cinco actos impugnados sólo los tres primeros eran susceptibles de la acción de simple nulidad, porque los dos restantes no podían cuestionarse jurisdiccionalmente sino por las personas legitimadas para el efecto en acción de restablecimiento.</p> <p>Por tanto muestra el proceso una acumulación indebida de pretensiones, que podría calificarse de acciones. Así, de un lado, la persona demandante pretende la nulidad de tres actos de contenido general (la ordenanza 01, el decreto reglamentario de la misma o No. 000667 y el Decreto 001556 de apertura del registro de proponentes para el contrato proyectado, dictados, en su orden, el 8 y el 12 de junio de 1989 y el 27 de julio de 1989), sólo susceptibles de la acción de simple nulidad; y dos actos de contenido particular (las resoluciones Nos. 001668 de 15 de agosto del mismo año, que ordena la inscripción de tres personas jurídicas en dicho registro de proponentes, y la 001804 de 18 de septiembre siguientes que adjudica o escoge a la Sociedad Comercial Inversiones Córdoba Ltda. "para celebrar el contrato de concesión autorizado...", sólo impugnables por la vía de la nulidad y el restablecimiento.</p> <p>En primera instancia el Tribunal Administrativo de Córdoba accede a las pretensiones, decisión que es apelada por el Procurador Departamental ante el</p> |

| | |
|--|---|
| | Consejo de Estado, quien en decisión de segunda instancia decide anular la Ordenanza 01 de 1989, y los decretos 000667, reglamentario de la anterior, y el 001556 del mismo año y se declara inhabilitado para decidir de fondo la nulidad de las resoluciones 001668 y 001804 también de 1989. |
|--|---|

| | |
|-----------------|---|
| Denominación | SENTENCIA DEL 10 DE AGOSTO DE 1996 CONSEJO DE ESTADO SALA PLENA TESIS 3 VARIANTE |
| C.P. | Dr. DANIEL SUÁREZ HERNÁNDEZ |
| Ratio Decidendi | En esta sentencia se optó por unificar los distintos criterios de interpretación surgidos con ocasión de la aplicación de la doctrina de los motivos y finalidades. Reafirmando en gran medida la posición adoptada en la Sentencia del 26 de octubre de 1995, tuvo oportunidad de precisar que la acción de simple nulidad prevista en el artículo 84 del C.C.A, además de proceder contra todos los actos de contenido general y abstracto, también puede promoverse contra ciertos actos creadores de situaciones jurídicas individuales y concretas en los siguientes dos casos: (i) cuando expresamente lo consagre la ley y (ii) cuando el acto, al margen de su carácter particular, despierte un especial interés para la comunidad que trascienda el mero interés de la legalidad en abstracto, comprometiendo el orden público, social o económico del país. En las demás situaciones, precisa la jurisprudencia, la acción de simple nulidad no será admisible respecto de los actos particulares, debiendo acudir a la acción de nulidad y restablecimiento del derecho dentro del plazo a que hace referencia expresa el artículo 136 del C.C.A; esto es, dentro de los cuatro (4) meses siguientes al de la publicación, notificación, comunicación o ejecución del acto. |

| | |
|--------------------|---|
| Denominación | SENTENCIA DE OCTUBRE 29 DE 1996 CONSEJO DE ESTADO SALA PLENA RADICACION No. S-404 TESIS 3 VARIANTE |
| C.P. | Dr. DANIEL SUAREZ HERNANDEZ. |
| Supuestos Fácticos | <p>Actor: Jesús Pérez Gonzáles y Otros Demandado: Ministerio de Hacienda</p> <p>El Demandante, en ejercicio de la acción pública de nulidad, solicita que se declare Nulo el Acto Administrativo Complejo integrado por varias resoluciones, sobre las cuales la Sala decide no pronunciarse por cuanto considera que no son actos administrativos y por tanto no son susceptibles de ser controlados jurisdiccionalmente.</p> <p>Diferente es la situación que se presenta con respecto a las resoluciones ejecutivas demandadas, las cuales si se toman como verdaderos actos administrativos, contentivos de la voluntad unilateral de la administración. La primera, es decir, la número 1181 de 23 de octubre de 1940, dictada por el Presidente de la República le hizo saber al General Martínez Landínez la decisión del Gobierno de pagarle en especie la obligación contraída por la denuncia de bienes ocultos, en cuantía equivalente al 45% en proindiviso de la propiedad de los terrenos por aquel reivindicados. La segunda, o sea, la número 113 de 29 de mayo de 1971, autorizó al Ministerio de Hacienda y Crédito Público para que en cumplimiento de la Resolución 1181 de 1940 se</p> |

| | |
|-----------------|---|
| | <p>suscribieran las escrituras públicas correspondientes de transferencias a los herederos y cesionarios del General Martínez Landínez del 45% del suelo y subsuelo de los terrenos denominados Santiago de las Atalayas y Pueblo Viejo de Cusiana. En dicha resolución se señalaron la forma y proporción en que adjudicarían los respectivos derechos, incluido el subsuelo, evidente punto controversial, se establecieron los requisitos para hacerlos efectivos y se determinaron los terrenos que quedaron excluidos de la tradición efectuada, es decir, que no se limitó simplemente a desarrollar lo establecido en la anterior resolución, sino que fijó parámetros y condiciones para el reconocimiento y pago de derechos reclamados.</p> <p>Según los demandantes, los actos acusados, son violatorios del Artículo 202 de la Constitución de 1886, por cuanto éste reserva para la Nación la propiedad del subsuelo, al hacerlo respecto de las minas, incluyendo en este concepto el de los yacimientos de hidrocarburos. Igualmente vulneran el Artículo 332 de la nueva Constitución que consagra los mismos principios.</p> <p>Sostiene el demandante que si los bienes enunciados en el Artículo 202 de la Carta, los hidrocarburos (Ley 20 de 1969), las minas de oro, plata, platino, plomo, mercurio, carbón, hierro, cobre, estaño, zinc, etc., son bienes de uso público y no son bienes fiscales, son entonces inalienables e imprescriptibles. No pueden salir del patrimonio estatal, ni total, ni parcialmente, sin violar las normas constitucionales relacionadas y la Ley 20 de 1969. Los actos que así lo dispongan son nulos.</p> <p>Considera además que el subsuelo, de acuerdo con el Artículo 1º de la Ley 27 de 1935 no puede ser bien oculto, pues conforme a las normas anteriores pertenece al Estado. Así las cosas, no podía el General Martínez Landínez recuperar el subsuelo para la Nación por cuanto no había salido del patrimonio público. Similar consideración cabe frente al petróleo, el cual no puede tenerse como un bien oculto.</p> |
| Ratio Decidendi | <p>Debe razonarse acerca de las acciones previstas en el C.C.A. (arts. 84 y 85) y a la llamada doctrina de móviles y finalidades frente a la Constitución actual, en el sentido de precisar los derechos de las personas previstos en la carta como derechos individuales, sociales, culturales y colectivos que en algún momento puedan ser vulnerados por los actos de la administración. No cabe duda que la constitución ha ampliado de alguna manera las acciones previstas en la ley y desarrolladas por la jurisprudencia.</p> <p>En tal virtud, además de los casos expresamente previstos en la ley, la acción de simple nulidad también procede contra los actos particulares y concretos cuando la situación de carácter individual a que se refiere el acto, comporte un especial interés, un interés para la comunidad de tal naturaleza e importancia, que vaya aparejado con el afán de legalidad, es especial cuando se encuentre de por medio un interés colectivo o comunitario, de alcance y contenido nacional, con incidencia trascendental en la economía nacional y de innegable e incuestionable proyección sobre el desarrollo y bienestar social y económico de gran número de colombianos. De otra parte, el criterio jurisprudencial así aplicado, habrá de servir como de control jurisdiccional frente a aquellos actos administrativos que no obstante afectar intereses de particulares, por su contenido y trascendencia impliquen, a su vez, el resquebrajamiento del orden</p> |

| | |
|---------------|--|
| | jurídico y el desmejoramiento del patrimonio económico, social y cultural de la Nación.” |
| Obiter Dictum | <p>La Sala realiza una amplia exposición normativa e histórica sobre la propiedad del Estado sobre el suelo y del subsuelo, concluyendo que éstos son inalienables y por tanto no podía el gobierno nacional disponer, en la forma que lo hizo, del subsuelo de los terrenos denominados Santiago de Atalayas y Pueblo Viejo Cusiana para transferir su dominio a manos de particulares, así se hubiera realizado alguna negociación en tal sentido.</p> <p>Se anota además cómo este acto administrativo en ningún momento constituye justo título sobre la propiedad del subsuelo de Santiago de las Atalayas y Pueblo Viejo de Cusiana y, por consiguiente, no pueden alegarse derechos adquiridos sobre ese bien público.</p> |
| Decisión | <p>Las demandas presentadas no tienen finalidad distinta a la de salvaguardar la legalidad objetiva que se pudo vulnerar con la expedición de las resoluciones acusadas, y que los actores sólo pretenden mediante las mismas, defender el orden jurídico abstracto, sin buscar beneficio particular de ninguna naturaleza. Ninguno de los demandantes, en criterio de la Sala, procura en su favor el resarcimiento de algún perjuicio individualmente recibido, o pretende el restablecimiento del algún derecho particular vulnerado. Por el contrario, en lugar del inexistente beneficio de carácter particular o subjetivo, las consecuencias de la anulación de los actos demandados se proyectarían hacia la gran mayoría de la sociedad colombiana, al impedirse la enajenación de bienes fiscales de trascendental significado económico para el erario nacional.</p> <p>Así las cosas se Declaran parcialmente nulas las Resoluciones Ejecutivas números 1181 de 1940 y 113 de 29 de mayo de 1971, en cuanto autorizan la cesión del cuarenta y cinco por ciento (45%) proindiviso del subsuelo de los terrenos conocidos como Santiago de las Atalayas y Pueblo Viejo de Cusiana, para pagarle al general Martínez Landínez, a sus herederos, cesionarios y causahabientes, los derechos resultantes del contrato de denuncia de bien oculto suscrito por aquél con la Nación, el 22 de diciembre de 1920.</p> |

| | |
|--------------------|--|
| Denominación | AUTO DE 17 DE MAYO DE 2002 CONSEJO DE ESTADO SECCION PRIMERA RADICACION No. 66001-23-31-000-2001-0215-01(7353) TESIS 3 VARIANTE |
| C.P. | Dr. GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO |
| Supuestos Fácticos | <p>Los argumentos expuestos en la Sentencia de 29 de Octubre de 1996 son sostenidos en esta sentencia.</p> <p>Actor: Hernando Morales Plaza Demandado: Área Metropolitana del Centro Occidente El ciudadano y abogado HERNANDO MORALES PLAZA, obrando en su propio nombre, presentó demanda ante el Tribunal Administrativo de Risaralda, en ejercicio de la acción de nulidad, contra los Decretos Metropolitanos Nos. 016 de 9 de marzo de 2000, “Por medio del cual se toma una decisión respecto a la solicitud de habilitación presentada por la empresa PRIMER TAX S.A.” y 040 de 3 de octubre de 2000, “Por medio del cual se decide sobre solicitud de</p> |

| | |
|-----------------|--|
| | <p>habilitación presentada por la empresa PRIMER TAX S.A.”, expedidos por el Área Metropolitana del Centro Occidente.</p> <p>El Tribunal Administrativo de Risaralda, rechazó la demanda mediante proveído de 29 de junio de 2001, porque, a su juicio, los actos administrativos acusados son de carácter particular, respecto de los cuales, en principio, sólo tiene legitimación o interés para demandarlos el titular del derecho contenido en los mismos, es decir, la Empresa Primer Tax S.A. y no un tercero, como acontece en el caso en comento.</p> <p>Esta decisión es apelada por el actor.</p> |
| Ratio Decidendi | <p>Estima la Sala que pueden ser susceptibles de enjuiciamiento a través de la acción de nulidad, los actos en los que no se evidencia interés diferente del de proteger la legalidad y no se deriva un restablecimiento de derecho ni para el actor, ni para persona distinta.</p> <p>Del texto de los artículos 84 y 85 del C.C.A, se evidencia que lo que diferencia una y otra acción es el interés para promoverla, esto es, la legalidad o la lesión en un derecho amparado en una norma jurídica y el restablecimiento de dicho derecho.</p> |
| Decisión | <p>El a quo rechazó la demanda porque, a su juicio, los actos administrativos acusados son de carácter particular, respecto de los cuales, en principio, sólo tiene legitimación o interés para demandarlos el titular del derecho contenido en los mismos, es decir, la Empresa Primer Tax S.A. y no un tercero</p> <p>El ad quem revoca dicha decisión considerando que si es procedente la acción de nulidad en tanto que el objeto al que se contraen los decretos demandados reviste interés para la comunidad.</p> |

| | |
|--------------------|---|
| Denominación | SENTENCIA HITO: C-426 DE 29 DE MAYO DE 2002. CORTE CONSTITUCIONAL REFERENCIA EXPEDIENTE D – 3798 TESIS 4 |
| M.P. | Dr. RODRIGO ESCOBAR GIL |
| Supuestos Fácticos | <p>Actor: Felix F. Hoyos Lemus</p> <p>El ciudadano Félix Francisco Hoyos Lemus, en ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad consagrada en los artículos 241 y 242 de la Constitución Política, demandó ante la Corte Constitucional la inexequibilidad o la exequibilidad condicionada del artículo 84 del Código Contencioso Administrativo, tal y como fue subrogado por el artículo 14 del Decreto 2304 de 1989, cuyo texto es el siguiente:</p> <p style="text-align: center;">“Código Contencioso Administrativo (Decreto 01 de 1984)”</p> <p style="text-align: center;">“ ... ”</p> <p>“Artículo 84-. Subrogado D.E. 2304 de 1989, art. 14. Acción de nulidad. Toda persona podrá solicitar por sí o por medio de representante, que se declare la nulidad de los actos</p> |

| | |
|--|---|
| | <p>administrativos.</p> <p>Procederá no sólo cuando los actos administrativos infrinjan las normas en que debería fundarse, sino también cuando hayan sido expedidos por funcionarios u organismos incompetentes, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia o defensa, o mediante falsa motivación con desviación de las atribuciones propias del funcionario o corporación que los profirió.</p> <p>También puede pedirse que se declare la nulidad de las circulares de servicio y de los actos de certificación y servicio.”</p> <p>El actor manifiesta que la inconstitucionalidad de la preceptiva atacada, se origina en la interpretación que el Consejo de Estado ha hecho de su texto, “en cuanto impide que un acto particular y concreto pueda ser atacado mediante la acción de simple nulidad si la eventual sentencia de nulidad restablece el derecho del actor o el acto no tiene trascendencia social”, tesis conocida teoría de los “móviles y finalidades”.</p> <p>Arguye que dicha tesis es conocida como la doctrina de los “móviles y finalidades”, frente a la cual las Secciones Primera y Tercera del Consejo de Estado han tenido agudas controversias y disímiles posiciones, que si bien nunca hicieron peligrar la existencia de tal doctrina, sí buscaban determinar cuál de las dos secciones la hacía más radical.</p> <p>Sostiene que de acuerdo con la tesis de la Sección Primera, la acción de simple nulidad “procede contra actos generales y abstractos y sólo contra aquellos actos particulares y concretos para los cuales el legislador haya asignado expresamente esta acción (actos electorales, cartas de naturaleza, nulidad de marcas, etc.)”. Para la Sección Primera -comenta el actor-, “el legislador, en su sabiduría, había identificado los 5 o 6 casos de actos particulares y concretos posibles de la acción de simple nulidad, por la trascendencia social que tiene su demanda y la solución que sobre la misma recaiga”. Así, por fuera de tales casos, la formulación de una demanda de simple nulidad contra actos de contenido particular y concreto, traía como consecuencia necesaria su inadmisión.</p> <p>Al margen de lo anterior, considera el impugnante que la posición de la Sección Tercera “se opone al alcance restrictivo que la Sección Primera había querido darle a la Doctrina “de los motivos y finalidades”, al sostener aquella que “la acción de simple nulidad procede contra los actos generales y abstractos, sobre lo cual hay acuerdo, y contra todos aquellos actos particulares y concretos que trasciendan a lo social, así el legislador no haya previsto esta acción para estos actos interesantes a la comunidad.”</p> <p>A su juicio, la diferencia entre las dos tesis radica en que, mientras para la Sección Primera el legislador ha tenido el acierto de identificar los actos particulares y concretos con importancia social que pueden ser objeto de la acción de simple nulidad, para la Sección Tercera se puede invocar esta acción contra cualquier acto particular y concreto que tenga trascendencia social, sin perjuicio de que los mismos no se encuentren referenciados por la ley como susceptibles de impugnación por vía de la nulidad simple.</p> |
|--|---|

| | |
|--|--|
| | <p>Manifiesta que en decisión de unificación de jurisprudencia, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado se pronunció en Sentencia de octubre 29 de 1996, C.P. Daniel Suárez Hernández sobre el alcance de la doctrina de los móviles y finalidades, acogiendo la tesis esgrimida por la Sección Tercera. Así, en concepto unificado del máximo tribunal de lo contencioso, por vía de la acción de simple nulidad no se puede admitir una demanda que se formule contra un acto particular y concreto, cuando el mismo carezca de trascendencia social y sólo interese al actor.</p> <p>Definido el contexto jurídico a partir del cual se estructura la demanda, el actor pasa a exponer los cargos de inconstitucionalidad que esgrime contra la doctrina de los móviles y las finalidades, sintetizados de la siguiente manera:</p> <ul style="list-style-type: none"> - La doctrina de los móviles y finalidades viola el derecho de acceso a la administración de justicia, en cuanto impide que, a través de la acción de simple nulidad, se demanden los actos administrativos de contenido particular y concreto. Aduce que, atendiendo al texto del artículo 84 del C.C.A., lo único que éste exige para que proceda la acción de nulidad simple es que el acto acusado se encuentre dentro de una de las causales de anulación, sin distinguir entre actos de contenido general o particular, o entre actos de trascendencia social y sin ella. <p>En relación con esto último, agrega que dentro de las causales para promover la acción de simple nulidad se encuentra la relativa a la violación “del derecho de audiencias y defensa”, lo cual reafirma su tesis de la procedibilidad de la acción contra todo tipo de actos, pues, en su concepto, aquella sólo es predicable de los actos administrativos de carácter particular y concreto.</p> <p>Señala que la Constitución y las leyes, además de imponer obligaciones a los particulares, también otorga derechos cuya efectividad debe ser garantizada por el Estado. De este modo, si el particular perdió una vía para reclamar la afectación de sus derechos -acción de nulidad y restablecimiento del derecho- debe permitírsele reclamarlo por otras vías igualmente legítimas -acción de simple nulidad-.</p> <ul style="list-style-type: none"> - La doctrina de los móviles y finalidades viola el derecho al debido proceso, en particular el derecho a la defensa, al ignorar que el propio artículo 84 del C.C.A. “está autorizando al particular para demandar por simple nulidad el acto que le ha lesionado el derecho de audiencia y defensa”; derecho que, reitera, es propio de los actos administrativos de contenido particular. En su concepto, la aplicación de tal doctrina obliga a los jueces a “auscultar” en lo más profundo de la mente del actor -para saber si está incoando una acción de simple nulidad por “mero patriotismo” o está intentando un restablecimiento personal-, lo que implica un claro prejuzgamiento de la causa petendi, al tiempo que constituye una forma de impedir que el afectado ejerza su derecho a la defensa. - Por último, afirma que las pretensiones incoadas en la presente demanda no buscan desdibujar los límites entre la acción de simple nulidad y la de nulidad y restablecimiento del derecho, ya que si bien éstas tiene varios aspectos comunes, se diferencian fundamentalmente en la naturaleza de las pretensiones que se incoan. Así, mientras en la acción de nulidad y restablecimiento el demandante está facultado para solicitar la nulidad del acto administrativo y obtener el restablecimiento del derecho, en la acción de nulidad simple no se puede solicitar ninguna forma de restablecimiento. |
|--|--|

| | |
|----------------------------|--|
| <p>Ratio Decidendi</p> | <p>Sostiene la Corte que el sentido normativo atribuido por el Consejo de Estado al Artículo 84 del Código Contencioso administrativo (C.C.A.), resulta contrario a los derechos de acceso a la administración de justicia y al debido proceso por las siguientes razones, entre otras:</p> <p>Si la pretensión procesal del administrado al acudir a la jurisdicción se limita tan sólo a impugnar la legalidad del acto administrativo, no existe razón para desconocerle el interés por el orden jurídico y privarlo del acceso a la administración de justicia, por la fútil consideración de que la violación alegada provenga de un acto de contenido particular y concreto que también afecta derechos subjetivos. Resultaría insólito y contrario al Estado de Derecho que la Administración, acogándose a criterios netamente formalistas que no interpretan fielmente los textos reguladores sobre la materia, se pueda sustraer del régimen legal que gobierna la actividad pública y, de contera, del control judicial de sus propios actos, como si unos -los de contenido general- y otros -los de contenido particular- no estuvieran sometidos al principio de legalidad.</p> <p>Bajo este entendido, consultando el espíritu de la Constitución y de la ley, se tiene que la acción de simple nulidad procede contra todos los actos administrativos, generales y particulares, cuando la pretensión es únicamente la de tutelar el orden jurídico, caso en el cual la competencia del juez se limita a decretar la simple anulación sin adicionar ninguna otra declaración, pese a que con el retiro del acto impugnado eventualmente se restablezcan derechos o se ocasionen daños al actor o a terceros. Siguiendo este mismo razonamiento, si lo que persigue el demandante es un pronunciamiento anulatorio y la consecuente reparación de los daños antijurídicos causados, lo que cabe es la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, a ejercitarse dentro del término de caducidad a que hace expresa referencia el numeral 2º del artículo 136 del C.C.A., para que el juez proceda no sólo a decretar la nulidad del acto sino también al reconocimiento de la situación jurídica individual que ha resultado afectada.</p> <p>La formulación y exigencia de requisitos adicionales no contenidos en el texto de la norma acusada ni derivados de su verdadero espíritu y alcance, representan, sin lugar a dudas, una carga ilegítima para los administrados que afecta y restringe de manera grave el ejercicio de sus derechos fundamentales de acceso a la justicia y al debido proceso, pues, lo ha dicho la Corte, el interprete no puede hacer decir a las normas lo que éstas no dicen, mucho menos si el sentido que les atribuye excede su verdadero contenido y no se ajusta al texto de la Constitución Política.</p> <p>Establecer como orientación jurisprudencial dominante, que la acción de nulidad sólo procede contra los actos de contenido particular cuando lo indique la ley o cuando éstos representen un interés para la comunidad, no sólo comporta una interpretación inexacta del contenido del artículo 84 del C.C.A., cuyo texto permite demandar por vía de la simple nulidad todos los actos de la Administración, sino también, una inversión de la regla allí establecida, en cuanto que la citada orientación lleva a la conclusión de que sólo por excepción los actos administrativos de contenido particular son demandables a través de la acción de simple nulidad, sentido que jamás podría extraerse del texto de la preceptiva impugnada ni del alcance que la propia Constitución y la ley le han fijado a la acción Pública de nulidad.</p> |
|----------------------------|--|

| | |
|---------------|--|
| Obiter Dictum | <p>Conforme a las reglas que identifican las acciones de nulidad y de nulidad y restablecimiento del derecho, se tiene que la diferencia fundamental entre éstas radica en que mientras la acción de nulidad tiene por objeto principal, directo y exclusivo preservar la legalidad de los actos administrativos, a través de un proceso en que no se debaten pretensiones procesales que versan sobre situaciones jurídicas de carácter particular y concreto, limitándose a la simple comparación del acto con las normas a las cuales ha debido estar sujeto, la de restablecimiento del derecho, por su parte, no solo versa sobre una pretensión de legalidad de los actos administrativos, sino que propende por la garantía de los derechos subjetivos de los particulares mediante la restitución de la situación jurídica de la persona afectada, ya sea a través de una reintegración en forma específica, de una reparación en especie o de un resarcimiento en dinero.</p> <p>Ello conduce a que, por fuera de lo que constituyen sus características más próximas, la procedencia de una u otra acción no esté determinada por el contenido del acto que se impugna -general o particular- ni por los efectos que de éstos se puedan derivar, sino por la naturaleza de la pretensión que se formule, o lo que es igual, por la clase de solicitud o de petición que se haga ante el órgano jurisdiccional. Si el proceso administrativo de anulación define su propia identidad a partir del bien jurídico a tutelar -la simple legalidad o ésta y la garantía de un derecho subjetivo-, la pretensión procesal se convierte en su objeto principal pues en torno a ella es que tiene lugar todo el curso de la actuación judicial. La promoción o iniciación del proceso, su desarrollo e instrucción y la posterior decisión, encuentran como referente válido la declaración de voluntad del demandante o lo que éste pida que se proteja, sin que tenga por qué incidir en la actuación la condición del acto violador o sus efectos más próximos.</p> <p>Mediante la aplicación de esta regla de interpretación, y sin que la ley disponga nada al respecto, se le está impidiendo al ciudadano acceder a la jurisdicción para salvaguardar y hacer prevalecer el imperio de la ley, con la sola excusa de no haber solicitado en tiempo el restablecimiento del derecho o la reparación del daño sufrido por el acto, desconociéndose de esta manera el principio de legalidad que resulta ser consustancial a nuestro Estado de derecho y los mandatos constitucionales que subordinan el interés privado al interés público o social, y que difieren en la ley la facultad de regular los recursos, las acciones y los procedimientos necesarios, precisamente, <i>“para que puedan propugnar por la integridad del orden jurídico...”</i> (C.P. arts. 58 y 89). Sobre esto último, teniendo en cuenta las atribuciones asignadas por la Carta Política a las distintas ramas del Poder Público, habrá de recordarse que la regulación de los procedimientos judiciales es competencia exclusiva y excluyente del legislador, de manera que sólo él es el llamado a fijar y definir los presupuestos procesales de las acciones y en particular los de la acción de simple nulidad, sin que le sea posible al juez apartarse de ellos, modificando o alterando las reglas normativas preestablecidas en perjuicio de los administrados.</p> <p>Reconocerle a la acción de nulidad un carácter eminentemente restrictivo tratándose de los actos administrativos de contenido particular, resulta, entonces, contraria al principio <i>pro actione</i> o de promoción de la actividad judicial, que, como garantía fundamental de los derechos de acceso a la justicia y al debido proceso, le impone al operador jurídico, en este caso a los órganos que integran la jurisdicción de lo contencioso administrativo, el deber jurídico de aplicar e interpretar las normas legales -en particular las procesales- consultado</p> |
|---------------|--|

| | |
|--|--|
| | <p>su verdadero espíritu y alcance, en plena armonía con las garantías constitucionales que le sirven de sustento y en el sentido que resulten más favorables y útiles para la realización del derecho sustancial; el cual, por mandato expreso del artículo 228 Superior, está llamado a prevalecer sobre el derecho adjetivo o formal.</p> <p>Es cierto que, conforme a los principios constitucionales de autonomía e independencia judicial, el juez, en particular el contencioso, está ampliamente facultado para interpretar y aplicar las leyes. Sin embargo, según lo ha venido sosteniendo esta Corporación en forma por demás reiterada, el ejercicio de esta atribución no es absoluta, pues la misma encuentra límites claros en el conjunto de valores, principios y derechos que consagra nuestro ordenamiento jurídico, “de manera que, debiendo seleccionar entre dos o más entendimientos posibles, debe forzosamente acoger aquél que en todo se ajuste a la Carta Política.”¹ La actividad interpretativa del juez, pese a gozar de un amplio margen de libertad, no puede comprender <i>ex proprio jure</i>, “manifestaciones de autoridad que supongan un desconocimiento de los derechos fundamentales de las personas”.</p> <p>En estos términos, si el imperativo constitucional del derecho a la tutela judicial es su <i>efectividad</i>, entendida ésta como el compromiso estatal de garantizar en forma real el acceso a la jurisdicción para lograr el restablecimiento del orden jurídico y la garantía de los derechos ciudadanos, puede asegurarse que la interpretación que viene haciendo el Consejo de Estado del precitado artículo 84 del C.C.A. desconoce este derecho medular, pues, además de impedirle al afectado solicitar el restablecimiento de la situación jurídica individual por encontrarse vencido el término legal estatuido para esos efectos, también se le está limitando al ciudadano -interesado o tercero- el acceso al proceso para controvertir la simple legalidad de ciertos actos administrativos de contenido particular, sin que ese haya sido el verdadero interés del constituyente ni del legislador extraordinario al regular la acción pública de simple nulidad.</p> <p>Así, cuando una persona con interés directo pretenda demandar un acto de contenido particular y concreto, podrá alternativamente acudir al contencioso de anulación por dos vías distintas. Invocando la acción de nulidad y restablecimiento del derecho (C.C.A. art. 85), caso en el cual lo hace motivada por el interés particular de obtener el restablecimiento del derecho o la reparación del daño antijurídico como consecuencia de la declaratoria de la nulidad del acto. En la medida en que esta acción no se intente o no se ejerza dentro de los cuatro meses de que habla la ley (C.C.A. art. 136-2), quien se considere directamente afectado o un tercero, podrán promover la acción de simple nulidad en cualquier tiempo (C.C.A. arts. 84 y 136-1), pero única y exclusivamente para solicitar de la autoridad judicial la nulidad del acto violador, dejando a un lado la situación jurídica particular que en éste se regula, para entender que actúan por razones de interés general: la de contribuir a la integridad del orden jurídico y de garantizar el principio de legalidad frente a los excesos en que pueda incurrir la Administración en el ejercicio del poder público. En estos casos, la competencia del juez contencioso administrativo se encuentra limitada por la pretensión de nulidad del actor, de manera que, en aplicación del principio dispositivo, aquél no podrá adoptar ninguna medida orientada a la restitución de la situación jurídica particular vulnerada por el acto. Ahora bien, si se acusa un acto de contenido particular y concreto por vía de la acción de simple nulidad, y la demanda no se interpone por el titular del derecho afectado sino por un tercero, es imprescindible que el juez contencioso</p> |
|--|--|

| | |
|----------|---|
| | <p>vincule al proceso al directamente interesado, con el fin de que éste intervenga y pueda hacer efectivas las garantías propias del derecho al debido proceso.</p> <p>Siguiendo este razonamiento, en el entendido que la procedencia de una u otra acción está determinada por la pretensión que se formule ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, es menester precisar que cuando se demanda por vía de la acción de simple nulidad un acto de contenido particular y concreto que crea o reconoce un derecho subjetivo, pese a que el mismo haya sido declarado nulo en la respectiva sentencia, el juez de la causa está obligado a mantener intangible el derecho en cuestión ya que el pronunciamiento judicial en estos casos es única y exclusivamente de legalidad en abstracto. Téngase en cuenta que, una vez vencido el término de caducidad previsto en la ley para el ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento sin que ésta se haya impetrado -que es de cuatro meses si se trata de un particular o de dos años si quien demanda es una persona de derecho público-, el derecho subjetivo reconocido en el respectivo acto administrativo adquiere firmeza jurídica y se torna inmodificable, de manera que, frente a la posible declaratoria de simple nulidad del acto, la cual puede promoverse en cualquier tiempo, deben hacerse prevalecer los principios de seguridad jurídica, buena fe y confianza legítima en favor del titular del derecho previamente reconocido.</p> <p>Asimismo, en aras de la certeza y seguridad jurídica, habrá de aclararse que cuando no se promueva la acción de nulidad y restablecimiento del derecho dentro del término de caducidad fijado en la ley, y se demanda un acto de contenido particular y concreto a través de la acción de simple nulidad, la sentencia que acoge la pretensión de nulidad del acto no abre la posibilidad para que el sujeto afectado pueda entrar a solicitar la reparación del daño antijurídico derivado de dicho acto. En realidad, el hecho de que no se haya reclamado en tiempo el reconocimiento de una situación jurídica individual afectada por un acto administrativo, impide de plano que pueda utilizarse el contencioso de simple anulación como medio para revivir nuevamente la posibilidad de reclamar, por vía judicial, el restablecimiento del derecho presuntamente afectado.</p> |
| Decisión | <p>La Corte concluye afirmando que el sentido normativo atribuido por el Consejo de Estado al Artículo 84 del Código Contencioso administrativo (C.C.A.), resulta contrario a los derechos de acceso a la administración de justicia y al debido proceso.</p> <p>Acogiendo los criterios que han sido expuestos, la Corte procedió a declarar la exequibilidad del artículo 84 del Código Contencioso Administrativo, tal y como fue subrogado por el artículo 14 del Decreto 2304 de 1989, siempre y cuando se entienda que la acción de nulidad también procede contra los actos de contenido particular y concreto, cuando la pretensión es exclusivamente el control de la legalidad en abstracto del acto.</p> |

| | |
|-------------------|--|
| Denominación | SENTENCIA DEL 5 DE JULIO DE 2002. CONSEJO DE ESTADO SECCIÓN PRIMERA RADICACIÓN No. 7600123250001996-4088-01(7171). TESIS 3 VARIANTE |
| C.P. | Dra. OLGA INÉS NAVARRETE BARRERO |
| Supuestos Fáticos | <p>Actor: Rafael Ángel Díaz Marín. Demandado: Jefe de la División de Usos del Suelo del Departamento Administrativo de Control Físico Municipal de Cali.</p> <p>El actor actuando en su propio nombre y en ejercicio de la acción consagrada en el artículo 84 del C.C.A., solicita la declaración de nulidad de la Resolución DU-0898 del 21 de abril de 1994, expedida por el Jefe de la División de Usos del Suelo del Departamento Administrativo de Control Físico Municipal, por medio de la cual revocó la Resolución 2600 de 11 de abril de 1994, que negó al señor Da Wei Ma el uso del suelo para la ubicación de un establecimiento de comercio cuya actividad es Casino en la ciudad de Cali y, en su lugar, concedió el uso del suelo para el citado establecimiento.</p> <p>Argumenta el actor que el casino Aladdin, ubicado en la carrera 4ª N° 10-28/42 que funciona en virtud de la autorización otorgada por la resolución impugnada, está dentro del perímetro de exclusión señalado en el artículo quinto, numeral 9, inciso 4, del Decreto 1730 de 3 de diciembre de 1993, "Por el cual se reglamentan los juegos en el Municipio de Santiago de Cali", que prohíbe su ubicación en un perímetro de tres cuadras de distancia de iglesias, centros educativos y culturales, parques y plazas, hospitales, clínicas, ancianatos y similares.</p> <p>Los inmuebles que están protegidos por el perímetro de exclusión en donde está ubicado el Casino Aladdin son la Plaza de Caicedo y su zona de influencia, en su doble condición de Centro Histórico y Recinto Urbano, considerada patrimonio urbano-arquitectónico por el artículo 140, ordinales 1, literal a), y 2, literal c) del Estatuto de Usos del Suelo y Normas Urbanísticas de Santiago de Cali (Acuerdos 30 de 1993 y 10 de 1994), que se encuentra ubicada a menos de una cuadra del casino; la Catedral San Pedro, que es monumento nacional, ubicada dentro del Área de Interés Patrimonial correspondiente al Centro Histórico, al tenor de los artículos 140 y 141 del Estatuto de Usos del Suelo y Normas Urbanísticas de Santiago de Cali, ubicada a cuadra y media del casino; el Palacio Nacional y Teatro Jorge Isaacs, monumentos nacionales con el mismo tratamiento de la Catedral de San Pedro; la Fundación Instituto de Carreras Técnicas Profesionales; y el Tribunal Superior de Cali.</p> <p>En sentencia de 25 de agosto de 2.000, proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, Sala Sexta de Decisión, declara la nulidad de la resolución acusada.</p> <p>La entidad demandada y el litisconsorte necesario, interpone recurso de apelación, el cual le corresponde conocer a la Sección Primera del Consejo de Estado.</p> |

| | |
|-----------------|---|
| Ratio Decidendi | <p>La Sección expone como argumento central de decisión lo dicho por la Sala Plena de esta Corporación en sentencia S-404 de 29 de octubre de 1.996, con ponencia del Doctor Daniel Suárez Hernández, en la que precisó:</p> <p><i>“...además de los casos expresamente previstos en la ley, la acción de simple nulidad también procede contra los actos particulares y concretos cuando la situación de carácter individual a que se refiere el acto, comporte un especial interés, un interés para la comunidad de tal naturaleza e importancia, que vaya aparejado con el afán de legalidad, es especial cuando se encuentre de por medio un interés colectivo o comunitario, de alcance y contenido nacional, con incidencia trascendental en la economía nacional y de innegable e incuestionable proyección sobre el desarrollo y bienestar social y económico de gran número de colombianos. De otra parte, el criterio jurisprudencial así aplicado, habrá de servir como de control jurisdiccional frente a aquellos actos administrativos que no obstante afectar intereses de particulares, por su contenido y trascendencia impliquen, a su vez, el resquebrajamiento del orden jurídico y el desmejoramiento del patrimonio económico, social y cultural de la Nación...”</i></p> |
| Obiter Dictum | <p>La Sección argumenta además que el casino se encuentra ubicado dentro del perímetro de exclusión establecido por el Decreto 1730 del 3 de diciembre de 1993 “<i>Por el cual se reglamentan los juegos en el Municipio de Santiago de Cali</i>”, expedido por el Alcalde, cuyo artículo 5º, numeral 9º, inciso 4, en el cual se dispone que “<i>Se entiende por juego de suerte y azar, aquellos en que la contingencia de ganancia o pérdida depende fundamentalmente de la casualidad más que de la acción del jugador o jugadores, ... y sólo podrán estar ubicados a tres (3) cuadras de distancia de iglesias, centros educativos y culturales, parques y plazas, hospitales, clínicas, ancianatos y similares...</i>”.</p> <p>En el asunto sub exámine se está en presencia de un acto que si bien es de carácter particular y concreto, también es de interés, no sólo para los habitantes de Cali, sino para todos los habitantes del territorio nacional, ya que de conformidad con el artículo 72 de la Constitución Política, “<i>El patrimonio cultural de la Nación está bajo la protección del Estado. El patrimonio arqueológico y otros bienes culturales que conforman la identidad nacional, pertenecen a la Nación...</i>”</p> |
| Decisión | <p>El Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, Sala Sexta de Decisión, declaró en primera instancia la nulidad de la resolución acusada.</p> <p>El Ad quem, en sentencia de segunda instancia confirma la sentencia de primera instancia, por cuanto considera que con la solicitud de nulidad el actor sólo pretende el restablecimiento del orden jurídico abstracto vulnerado, y advierte que si bien la consecuencia de la nulidad es el cierre del casino, ello redundará en beneficio del patrimonio cultural de la Nación y, por ende, en el de la comunidad, dentro de la cual bien puede entenderse comprendido el demandante, sin que por ello se pueda afirmar que debió, entonces, ejercer la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.</p> |

| | |
|-------------------|--|
| Denominación | SENTENCIA DE 4 DE MARZO DE 2003 CONSEJO DE ESTADO SALA PLENA RADICACION No. 1001-03-24-000-1999-05683-02(IJ-030) TESIS 3 VARIANTE |
| C.P. | Dr. MANUEL SANTIAGO URIETA AYOLA |
| Supuestos Fáticos | <p>Actor: Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca -Car Demandado: Ministerio De Agricultura Y Desarrollo Rural</p> <p>La Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca – CAR, en ejercicio de la acción pública de nulidad demandó la nulidad de la Resolución No. 0074 de 5 de febrero de 1997, por medio de la cual el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural reconoció personería a la Asociación de Usuarios del Distrito de Adecuación de Tierras de Fúquene y Cucunubá - Asofuc y ordenó la inscripción correspondiente. La entidad demandante impugnó la Resolución porque a la solicitud de reconocimiento de personería no fue anexada el acta de la Asamblea de Constitución de la Asociación y porque los documentos aportados no indican el cumplimiento de los requisitos de quórum y cobertura territorial a que se refieren las normas que regulan la materia, además porque el Instituto Nacional de Adecuación de Tierras, INAT, dio un concepto favorable a la solicitud sin que tuviera competencia para ello.</p> <p>Por importancia jurídica, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo decide, en única instancia, la demanda mencionada.</p> |
| Ratio Decidendi | <p>La Sala Plena del Consejo de Estado, realiza un análisis de la decisión de la Corte Constitucional en sentencia C-426 de 2002 sobre la Procedencia frente a actos de carácter particular y concreto, y se opone a lo dicho por dicha corporación judicial la cual juzgó la jurisprudencia del Consejo de Estado contraria a la Constitución, pues en su opinión contrariaba los principios de libre acceso a la administración de justicia y, en consecuencia, del debido proceso.</p> <p>Sostiene la sala que la acción de simple nulidad no procede contra actos administrativos de contenido particular y concreto, por cuanto su procedencia es excepcional a los actos particulares contemplados en la ley o para aquellos actos particulares que tengan un interés general para la comunidad.</p> |
| Obiter Dictum | <p>Como argumentos de tal oposición, la Sala sostiene que la decisión de la Corte desconoce el carácter de orden público de las normas procesales al permitirle al actor escoger a voluntad el juez de conocimiento de su causa, alterando así las reglas de competencia de manera que se desconocería la distribución de competencias entre el Consejo de Estado y los tribunales administrativos de departamento. De manera que si se siguiera el criterio recomendado por la Corte, los asuntos del orden nacional que en acción de nulidad y restablecimiento del derecho son de conocimiento de los tribunales en primera instancia quedan convertidos en asuntos sin cuantía, de conocimiento del Consejo de Estado, en única instancia.</p> <p>En segundo lugar sostiene la Sala que la decisión comentada institucionaliza la vía de hecho.</p> <p>Al afirmar la providencia “... que cuando se demanda por vía de la acción de simple nulidad un acto de contenido particular y concreto o reconoce un derecho subjetivo, pese a que el mismo haya sido declarado nulo en la respectiva</p> |

sentencia, el juez de la causa está obligado a mantener intangible el derecho en cuestión ya que ... el pronunciamiento judicial en estos casos es única y exclusivamente de legalidad en abstracto", la Corte consagra la vía de hecho como generadora de derecho, pues es sabido que la actuación de la administración tiene como respaldo el acto administrativo, que se presume legal, de manera que si la situación creada queda sin el respaldo jurídico del acto que la crea o modifica, dicha situación se convierte en vía de hecho, con carácter intangible, en criterio de la Corte.

También aduce la Sala que la decisión de la Corte acaba con la figura del decaimiento administrativo. De acuerdo con el ordinal 2º del artículo 66 del C. C. A. , los actos administrativos perderán su fuerza ejecutoria **"cuando desaparezcan sus fundamentos de hecho o de derecho"**, norma que queda modificada por la sentencia que se comenta, pues a pesar de que se haya declarado la nulidad del acto que le sirve de fundamento, el juez está obligado a mantener intangible la situación que de allí nace. Esa interpretación conduciría, a manera de ejemplo, a situaciones absurdas, como aquélla en donde se decreta la nulidad del acto de reconocimiento de una pensión manifiestamente ilegal, pero subsiste la obligación del estado, a pesar de que no haya sustento jurídico, de seguir reconociendo los derechos que allí se generaron.

Dice además la Sala que la decisión de la Corte borra del derecho procesal administrativo las nociones de legitimación de la parte demandante y de caducidad de la acción, ya que el asunto podría ser discutido en cualquier tiempo, por los interesados o por terceros que nada tienen que ver con el asunto introduciendo así un peligroso elemento de inseguridad jurídica,

Igualmente, esgrime la Sala que la decisión de la Corte desnaturaliza el procedimiento de la vía gubernativa necesaria para ocurrir ante lo contencioso administrativo, cuando se trata de actos particulares, dado que se podría demandar un acto particular a través de cualquiera de las dos acciones, cuando ello se haga a través de la acción de simple nulidad. Asimismo dice la sala que con tal decisión se escinde la acción de nulidad, olvidando que el mismo legislador quiso que en unos casos, cuando se pide el restablecimiento del derecho, la nulidad del acto que le sirve de soporte a esos derechos debe ser buscado a través del procedimiento especial de la acción subjetiva.

Argumenta también que la decisión de la Corte confunde los intereses público y privado. La observancia de las normas procesales es de interés público, trátase de cualquiera de las acciones reguladas en el código contencioso administrativo. Estas constituyen los caminos que el ordenamiento ha previsto para acceder a la administración de justicia, cada uno de los cuales tiene su propia especificidad, sin que la obligación que tiene el actor de escoger uno u otro implique la prevalencia del interés privado sobre el público, o viceversa. Cuando esa especificidad no se respeta, se introduce un indeseable elemento de desorden que afecta la seguridad jurídica.

Además, dice la Sala que las normas jurídicas que regulan la procedencia de la acción de simple nulidad contra actos de contenido particular fueron desconocidas por la decisión de la Corte, al volverlas ineficaces, si se aplica el criterio de que cualquier acto particular puede ser demandado en acción de simple nulidad. No se entendería para qué el legislador hizo esas previsiones, si a través de la acción de simple nulidad también puede controvertirse la legalidad del acto que sirve de fundamento a la situación jurídica individual.

| | |
|--|--|
| | <p>Sostiene además la Sala en uno de los apartes de la Sentencia que la decisión de la Corte pretende reformar la Constitución Política al crear la acción de inexecutableidad contra la jurisprudencia de los jueces. El ordenamiento constitucional es claro en el sentido de que la Corte Constitucional tiene una competencia limitada a declarar la executableidad o inexecutableidad de una ley, o de un decreto con fuerza de ley, a través de la acción del mismo nombre. Única y exclusivamente hasta allí llega su competencia, la cual debe ser ejercida dentro de los <i>“estrictos y precisos términos”</i> establecidos en la Constitución y ésta no ha previsto acciones de órgano estatal alguno contra la jurisprudencia de los tribunales, pues una posición distinta no tendría en cuenta las atribuciones asignadas por la Carta Política a las distintas ramas del Poder Público.</p> <p>No puede este organismo adicionar el artículo 84 del Código Contencioso Administrativo, sin invadir la competencia del Congreso de la República. Cuando la Corte Constitucional, en el ejercicio de esa competencia (el artículo 22 del Decreto 2067 de 1991), no decide sobre la petición de inexecutableidad de las leyes o de los decretos con fuerza de ley, mediante el procedimiento de confrontación de las disposiciones acusadas con los preceptos de la Constitución, sino que extiende su control, sin fundamento en el derecho positivo, a la interpretación que de las normas controlables hacen los jueces, con la pretensión de imponer sus criterios de interpretación a los operadores jurídicos, traslada el objeto de su competencia a una materia no prevista constitucionalmente e incurre en manifiesta no aplicación de la norma constitucional que le da la competencia y crea así una nueva acción de inexecutableidad referida a la jurisprudencia producida por los jueces de la República.</p> <p>En otro de sus apartes, la Sala expone: “El ordenamiento jurídico colombiano ha instituido un control difuso de constitucionalidad, en donde la Corte Constitucional ejerce, entre otros, el control sobre las leyes “... tanto por su contenido material como por vicios de procedimiento en su formación...”, en “los estrictos y precisos términos” que establece la Constitución, mientras que el Consejo de Estado tiene la cláusula general de competencia para el control de constitucionalidad de los decretos que expida el gobierno, exceptuados los casos en los que la Constitución asigna dicho control a la Corte Constitucional, como sucede, a manera de ejemplo, con “los decretos legislativos que dicte el Gobierno con fundamento en los artículos 212, 213 y 215 de la Constitución”, o con los decretos con fuerza de ley. El Consejo de Estado, a la luz de las antiguas normas constitucionales y muchas décadas antes de que naciera la Corte Constitucional, ejercía las funciones de juez constitucional, de una parte, en forma indirecta, al poder referir el control de legalidad de los actos administrativos producidos por las autoridades de los distintos niveles de la administración pública en último grado a las normas de la Constitución Política, ya que el acto controlado debía respetar las normas de superior jerarquía; de otra parte, en forma directa, cuando se trataba de reglamentos constitucionales que, para efectos de su control, tenían como punto de referencia la Constitución Política, o en aquellos casos en los que el juez administrativo aplicaba la excepción de inexecutableidad como mecanismo de control que permitía hacer prevalecer la Constitución.</p> <p>Además de la acción de nulidad por inexecutableidad contra los decretos del Gobierno Nacional así como de la acción de simple nulidad, en donde se plantean, por regla general, problemas directos de legalidad, sin que ello</p> |
|--|--|

| | |
|-----------------|---|
| | <p>excluya confrontaciones directas con la norma constitucional, existen otros casos en los que el juez administrativo interpreta y aplica las normas constitucionales, como sucede en las acciones de pérdida de investidura, de tutela y populares y de grupo. Puede concluirse, entonces, que el derecho colombiano consagra un sistema de control difuso de constitucionalidad, en donde el Consejo de Estado como tribunal supremo de lo contencioso administrativo tiene un papel en el control de constitucionalidad así como unas competencias plenamente autónomas, cuyo ejercicio no es susceptible de control ulterior por órgano estatal alguno.”</p> |
| <p>Decisión</p> | <p>La Sentencia de la Corte Constitucional C- 426 de 2002 desnaturaliza la Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho y desconoce el ordenamiento jurídico Colombiano.</p> <p>El acto acusado es un acto de contenido particular que tiene que ver con el reconocimiento de personería jurídica a una asociación privada sin ánimo de lucro, respecto del cual cabe el recurso de reposición ante el Ministerio de Agricultura, de donde se colige que el acusado es un acto de contenido particular, susceptible de agotamiento de la vía gubernativa, cuya notificación estuvo mal hecha al no indicarse con precisión la autoridad ante la cual debía tramitarse el recurso en cuestión, como tampoco se ordenó la publicación del mismo acto para que los terceros interesados tuvieran oportunidad de conocer su contenido, por lo cual, desde este punto de vista, puede afirmarse que la notificación no surtió sus efectos legales y, en consecuencia, no corrió el término de caducidad.</p> <p>El acto acusado creó, entonces, una situación jurídica de carácter particular, no pasible, según la ley y la jurisprudencia de esta Corporación, de la acción de simple nulidad, razón por la cual, en aras de la prevalencia del derecho sustancial, la acción incoada por la actora se interpretó como de nulidad y restablecimiento del derecho. En efecto, el reconocimiento de personería jurídica de una asociación de carácter privado, no es uno de esos actos calificados por la ley como susceptible de ser atacado por medio de la acción de simple nulidad, ni tampoco dicho acto comporta “... un interés para la comunidad de tal naturaleza e importancia, que vaya aparejado con el afán de legalidad, en especial cuando se encuentre de por medio un interés colectivo o comunitario, de alcance y contenido nacional, con incidencia trascendental en la economía nacional y de innegable e incuestionable proyección sobre el desarrollo y bienestar social y económico de gran número de colombianos”, que merezca el tratamiento del contencioso objetivo.</p> <p>Decide la Sala negar las pretensiones de la demanda.</p> |

| | |
|-------------------|---|
| Denominación | SALVAMENTO DE VOTO EN SENTENCIA SALA PLENA CONSEJO DE ESTADO DE 4 DE MARZO DE 2003. RADICACION No. 1001-03-24-000-1999-05683-02(IJ-030) TESIS 4. |
| C.P. | Dr. CAMILO ARCINIEGAS ANDRADE |
| Supuestos Fáticos | <p>Actor: Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca -Car Demandado: Ministerio De Agricultura Y Desarrollo Rural</p> <p>La Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca – CAR, en ejercicio de la acción pública de nulidad demandó la nulidad de la Resolución No. 0074 de 5 de febrero de 1997, por medio de la cual el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural reconoció personería a la Asociación de Usuarios del Distrito de Adecuación de Tierras de Fúquene y Cucunubá - Asofuc y ordenó la inscripción correspondiente. La entidad demandante impugnó la Resolución porque a la solicitud de reconocimiento de personería no fue anexada el acta de la Asamblea de Constitución de la Asociación y porque los documentos aportados no indican el cumplimiento de los requisitos de quórum y cobertura territorial a que se refieren las normas que regulan la materia, además porque el Instituto Nacional de Adecuación de Tierras, INAT, dio un concepto favorable a la solicitud sin que tuviera competencia para ello.</p> |
| Ratio Decidendi | Sostiene que el artículo 84 del Código Contencioso Administrativo, instituyó la acción de nulidad contra los actos administrativos, sin atender a su contenido general o particular; y es más, incluyendo ciertos actos de contenido particular, de manera que esta norma legal, que concreta el principio del Estado de Derecho, instituye la acción de nulidad contra los actos administrativos, sin atender a su contenido y, aun más, tomando actos de contenido particular —los de certificación y registro— como ejemplos de actos justiciables por medio de ella. |

| | |
|-------------------|--|
| Denominación | SENTENCIA DE 10 DE ABRIL DE 2003 CONSEJO DE ESTADO SECCION CUARTA RADICACION No.: 11001-03-27-000-2002-00113-01 (13624) TESIS 2 |
| C.P. | Dra. LIGIA LOPEZ DIAZ |
| Supuestos Fáticos | <p>Actor: Corporación Financiera Del Transporte S.A. En Liquidación Forzosa Demandado: Superintendencia Bancaria</p> <p>Decide la Sala el recurso ordinario de súplica interpuesto por la Corporación Financiera del Transporte S.A. en Liquidación, a través de apoderado, contra el auto de enero 22 de 2003, mediante el cual el Consejero conductor del proceso rechazó por caducidad de la acción la demanda interpuesta contra la Resolución N° 1406 de diciembre 7 de 2001 expedida por el Director Técnico Intermediación Tres C de la Superintendencia Bancaria, mediante la cual se le impuso una multa; la resolución N° 0204 de febrero 20 de 2002 expedida por el mismo funcionario, que confirmó la anterior y la Resolución 0660 de junio 18 de 2002 proferida por el Superintendente Delegado para Intermediación Financiera Tres de la Superintendencia Bancaria, confirmatoria de las anteriores.</p> <p>La parte recurrente, fundamentó el recurso interpuesto en que la demanda es</p> |

| | |
|-----------------|--|
| | <p>de simple nulidad y que dentro de las pretensiones no se encuentra el restablecimiento del derecho; se basó en la sentencia C-426 de mayo 29 de 2002 proferida por la Corte Constitucional para argumentar que la acción de nulidad es procedente contra cualquier acto administrativo, sin importar su carácter de particular o general.</p> <p>Indicó que la sentencia C-426 de 2002 proferida en ejercicio del control jurisdiccional hace tránsito a Cosa Juzgada Constitucional y en consecuencia no es un simple “criterio auxiliar” para la actividad del juzgador, siendo obligatoria su aplicación.</p> |
| Ratio Decidendi | <p>Cuando se utiliza el contencioso de anulación contra actos particulares ... si la sentencia favorable a las pretensiones del actor determina el restablecimiento automático de la situación jurídica individual afectada por la decisión enjuiciada, el recurso objetivo no será admisible, salvo que la acción se intente dentro de los cuatro meses de que habla la ley”, expresión esta última que equivale, a interpretar la demanda (presentada como de simple nulidad) como demanda de nulidad y restablecimiento del derecho sometida a todos sus requisitos.</p> |
| Obiter Dictum | <p>Para fundamentar su decisión advierte la Sección en primer lugar que el Consejo de Estado por disposición del constituyente tiene la calidad de “<i>Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo</i>” lo cual significa que no tiene superior que pueda interferir en el ejercicio de sus funciones en la administración de justicia.</p> <p>Establece además la Sección que la Corporación ya se había pronunciado sobre la decisión de la Corte asumida en sentencia C-426 de 2002, a través de providencia de marzo 4 de 2003 Exp. 05683, señalando que se “<i>desconoce el carácter de orden público de las normas procesales, al permitirle al actor escoger a voluntad el juez de conocimiento de su causa, alterando así las reglas de competencia. En efecto, al transmutar, a voluntad, la acción de nulidad y restablecimiento del derecho en acción de simple nulidad, por no pedir expresamente el restablecimiento del derecho, la Corte Constitucional permite que el actor convierta los asuntos contencioso administrativos de dos instancias en procesos de única instancia ante el Consejo de Estado, al no fijar en la demanda una cuantía en las pretensiones y afirmar que actúa en aras de preservar la legalidad abstracta.</i>”</p> <p>De igual forma se señaló cómo la decisión de la Corte Constitucional institucionaliza la vía de hecho, acaba con la figura del decaimiento administrativo, borra del derecho procesal administrativo la noción de legitimación de la parte demandante, elimina el término de caducidad de la acción, desnaturaliza el procedimiento de la vía gubernativa, confunde los intereses públicos y privados, desconoce las normas legales sobre nulidad contra los actos administrativos de contenido particular y pretende reformar la Constitución Política al crear la acción de inexequibilidad contra la jurisprudencia de los jueces.</p> <p>Al transmutar, a voluntad, la acción de nulidad y restablecimiento del derecho en acción de simple nulidad, por no pedir expresamente el restablecimiento del derecho, la Corte Constitucional permite que el actor convierta los asuntos contencioso administrativos de dos instancias en procesos de única instancia ante el Consejo de Estado, al no fijar en la demanda una cuantía en las</p> |

| | |
|----------|---|
| | pretensiones y afirmar que actúa en aras de preservar la legalidad abstracta. |
| Decisión | <p>Se concluyó que los actos demandados no son de aquellos que por su contenido puedan ser relevantes a la sociedad en general sino que por el contrario, generan un restablecimiento del derecho al particular afectado con dicho acto, lo cual conlleva que la acción correspondiente sea la de nulidad y restablecimiento del derecho. En efecto, y en vista de que la acción correspondiente es la de nulidad y restablecimiento del derecho, el actor debió demandar dentro del término establecido en el artículo 136 numeral 2 de Código Contencioso Administrativo; en este orden de ideas, habiéndose notificado personalmente el último acto, con el cual se agotó la vía gubernativa el día 5 de julio de 2002, el término de cuatro meses venció el martes 5 de noviembre de ese año.</p> <p>Confirma el auto de enero 22 de 2003 proferido por el Consejero Conductor del Proceso que rechazó la demanda por caducidad de la acción.</p> |

| | |
|-------------------|---|
| Denominación | SENTENCIA DE 8 DE MARZO DE 2005 CONSEJO DE ESTADO SALA PLENA RADICACION No. 11001-03-24-000-2001-00145-01(IJ) TESIS 3 VARIANTE |
| C.P. | Dr. GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO |
| Supuestos Fáticos | <p>Actor: Blanca Flor Rivera Y Otra Demandado: Gobierno Nacional</p> <p>Las ciudadanas Blanca Flor Rivera González Y Nubia Graciela Báez Padilla en nombre propio y en ejercicio de la acción de nulidad consagrada en el artículo 84 del C.C.A., presentaron demanda ante el Consejo de Estado a objeto de que mediante sentencia se decrete la nulidad de los Decretos núms. 290 de 15 de febrero de 1979 “Por el cual se suple la voluntad del fundador y se adoptan disposiciones en relación con la Fundación San Juan de Dios”; 1374 de 8 de junio de 1979 “Por el cual se adoptan los estatutos de la Fundación San Juan de Dios”; y 371 de 23 de febrero de 1998 “por el cual se suple la voluntad del fundador y se reforman los estatutos de la Fundación San Juan de Dios”, expedidos por el Gobierno Nacional, por cuanto consideran que los decretos acusados violan el artículo 189, numeral 26, de la Constitución Política, por cuanto para la fecha de su expedición no existía la institución de utilidad común (Fundación) a que los mismos aluden.</p> <p>Consideran que también violan el artículo 121, ibídem, pues el Ejecutivo no se limitó a “Ejercer la inspección y vigilancia” que le autorizan los artículos 120, numeral 19 de la Constitución Política de 1886 y 189, numeral 26 de la actual Constitución, sino que, so pretexto de tal fin, desbordó las funciones que la Constitución le permite en tal sentido.</p> <p>De otra parte, sostienen que se incurrió en usurpación de atribuciones propias del Gobernador y de la Asamblea del Departamento de Cundinamarca, dado que el Ejecutivo entró a disponer y sustraer bienes departamentales, ya que el Centro Hospitalario San Juan de Dios desde sus albores ha mantenido la naturaleza de institución pública y, para el momento de la expedición de los actos acusados ostentaba la calidad de departamental, calidad que el mismo Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil reconoció, en Concepto de 14 de mayo de 1985,</p> |

| | |
|-----------------|---|
| | <p>con ponencia del Consejero doctor Oswaldo Abello Noguera.</p> <p>Agregan que el Centro Hospitalario San Juan de Dios (Hospital San Juan de Dios e Instituto Materno Infantil Concepción Villaveces de Acosta), entidad departamental, administrada inicialmente por la Beneficencia de Cundinamarca y luego por la Fundación San Juan de Dios, e intervenida por el Ministerio de Salud, nunca salió del patrimonio de la entidad territorial “Departamento de Cundinamarca”, y siendo los bienes de las entidades territoriales de su propiedad exclusiva la disposición que de ellos se hiciera, a cualquier título, correspondía al gobernador departamental y no al nacional, de donde se sigue que con los actos atacados el Ejecutivo Nacional no sólo usurpó funciones de las autoridades de dicho Departamento, sino que también vulneró la autonomía administrativa de éste, violando con ello los artículos 298, 300, numeral 9 e inciso final, y 362 de la Constitución Política.</p> <p>Manifiestan que los actos acusados fueron proferidos con incompetencia y desvío de poder, porque las determinaciones adoptadas en ellos correspondían a otra autoridad de jurisdicción territorial diferente.</p> <p>A su juicio, se presenta la causal de expedición irregular, ya que la autoridad demandada dio a la vida jurídica los actos acusados sin que existiese una causa o motivo fundamental sobre la cual pudiera, en derecho, decretarse, causa que no es otra que el interés público o social, el cual no se asoma en parte alguna. Entonces, los actos obedecieron a intereses individuales, de grupo, de partido y del todo ajenos al interés público o social.</p> <p>Alegan también falsa motivación, porque la demandada no estableció en los actos acusados las circunstancias o consideraciones de hecho y de derecho que justificaran su contenido y, mucho menos, tuvo en cuenta el interés público o social.</p> |
| Ratio Decidendi | <p>No obstante que se esté en presencia de actos creadores de situaciones jurídicas individuales, es procedente controvertir su legalidad por vía de la acción de simple nulidad “cuando esa situación conlleve un interés para la comunidad en general de tal naturaleza e importancia que desborde el simple interés de la legalidad en abstracto, por afectar de manera grave y evidente el orden público, social o económico...” o “...cuando se encuentre de por medio un interés colectivo o comunitario...con incidencia trascendental ...e incuestionable proyección sobre el desarrollo y bienestar social y económico de gran número de colombianos...”.</p> |
| Obiter Dictum | <p>Considera la Sala que es fundamental establecer si el llamado “Hospital San Juan de Dios” es o no una Fundación, lo cual involucra un interés para la comunidad de una naturaleza e importancia tal que trasciende el simple interés de la legalidad en abstracto, pues constituye un hecho notorio, por lo mismo, exento de prueba, la circunstancia de orden público, social y económico que ha generado la aplicación de los actos acusados respecto de un número considerable de trabajadores y su innegable incidencia en la prestación del servicio de salud por parte de dicha entidad, que cobija a la población más vulnerable desde el punto de vista social y económico.</p> <p>En tal consideración, la Sala realiza una relación de los actos administrativos relacionados con la creación del Hospital desde la época de la Colonia, concluyendo que los antecedentes administrativos que obran como prueba en el</p> |

| | |
|----------|--|
| | <p>proceso, dan cuenta de la circunstancia inequívoca de que el Centro Hospitalario San Juan de Dios no se había constituido como Fundación para la fecha en que se realizaron los estudios que allí se mencionan, de lo cual se infiere que solo los actos acusados adoptaron esa decisión.</p> <p>Corolario de lo anterior es que el Hospital San Juan de Dios no podía ser objeto de la regulación contenida en el artículo 650 del Código Civil, pues al no haber ostentado nunca la calidad de Fundación mal podían invocar los actos acusados tal situación y, al hacerlo, incurrieron en la causal de nulidad prevista en el inciso 2° del artículo 84 del Código Contencioso Administrativo de ominada “falsa motivación”.</p> <p>Al tratarse, como en efecto se trata, de una institución de salud departamental, es a la Asamblea Departamental de Cundinamarca, en este caso, a quien corresponde tomar las determinaciones concernientes al referido Hospital.</p> |
| Decisión | <p>En consecuencia, los actos acusados violan las normas de orden superior invocadas en la demanda, tanto de la Carta Política de 1886, bajo cuya vigencia se expedieron los dos primeros, así como los de la actual Carta de 1991, concretamente, artículos 121, 189, numeral 26, 298, 300, numeral 9 e inciso final y 362, aplicables con fundamento en el artículo 4° ibídem. Es de advertir que las reflexiones que han quedado reseñadas, que se refirieron a los Decretos 290 y 1374 de 1979, son válidas respecto del Decreto 371 de 23 de febrero de 1998, habida cuenta de que éste no puede tenerse como autónomo o independiente de aquellos, pues se limita a reformar los estatutos de una entidad que en actos anteriores se consideró una Fundación, es decir, que no tiene entidad propia sino que es una consecuencia o derivación de la determinación adoptada por el Ejecutivo en 1979, de atribuir el carácter de Fundación a los bienes donados por Fray Juan de los Barrios y Toledo, decisión esta que mientras conservara la presunción de legalidad sería susceptible de modificación o reforma las veces que a bien tuviere el Gobierno, en apoyo del artículo 650 del Código Civil.</p> <p>Finalmente, si bien es cierto que el acto de reconocimiento de personería jurídica de la Fundación como tal, expedido por el Ministerio de Salud, mediante Resolución 10869 de 6 de diciembre de 1979, no fue impugnado a través de esta acción, ello no es óbice para que la Sala pueda acometer el juzgamiento de los actos controvertidos, pues, de una parte, no se está en presencia de un acto complejo y, de la otra, la declaratoria de nulidad de los actos acusados trae como consecuencia jurídica el decaimiento o pérdida de fuerza ejecutoria del acto administrativo de reconocimiento de personería, en la medida en que han desaparecido sus fundamentos de hecho o de derecho, circunstancia esta que no requiere de pronunciamiento judicial, sino que opera de pleno derecho, por expreso mandato legal.</p> <p>Así pues, la Sala decide anular los actos objeto de impugnación.</p> |

| | |
|-------------------|---|
| Denominación | SENTENCIA DE 8 DE SEPTIEMBRE DE 2005 CONSEJO DE ESTADO SECCION CUARTA RADICACION No.: 05001-23-31-000-1996-01194-01 (14224) TESIS 3 |
| C.P. | C.P. LIGIA LÓPEZ DÍAZ |
| Supuestos Fáticos | <p>Actor: Trainco S.A. Excavar Ltda., Sumar Ltda., Antioqueña de Contratistas Ltda. Demandado: Municipio de Tamesis</p> <p>Las sociedades demandantes celebraron contratos de obra pública (ampliación, rectificación y pavimentación) de vías dentro de la jurisdicción del Municipio de Tamesis, para cuya ejecución extraen material de playa de la rivera del río Cauca en jurisdicción del referido Municipio.</p> <p>Mediante el Acuerdo No. 013 del 8 de marzo de 1996, expedido por el Concejo Municipal de Tamesis y el Decreto No. 021 del 24 de marzo de 1996, proferido por dicha Alcaldía Municipal, se reguló el impuesto por extracción de arena, cascajo y piedras del lecho de los ríos y arroyos disponiendo gravar la extracción de materiales de playa y canteras con \$500 por cada metro cúbico.</p> <p>Con fundamento en tales actos, se expidieron las facturas de fecha 3 de junio de 1996, por medio de las cuales se efectúa el cobro del impuesto citado.</p> <p>En ejercicio de la acción prevista en el artículo 84 del C.C.A, solicita el actor la nulidad de los actos demandados y a título de restablecimiento del derecho, se ordene la devolución de las sumas pagadas por razón del referido impuesto, adicionalmente se ordene el pago de los perjuicios ocasionados, valores que solicita se actualicen con aplicación del índice de precios al consumidor más los intereses comerciales a que haya lugar.</p> <p>Fundamentan la demanda en el hecho de que mediante la Ley 97 de 1913 se creó el impuesto de extracción de arena, cascajo y piedras del lecho de los cauces de los ríos y arroyos, dicho impuesto se incluyó dentro de la codificación realizada por el legislador en el Decreto 1333 de 1986, en el artículo 233, aunque al mismo tiempo ya se encontraba vigente desde la promulgación de la Ley 14 1983, mediante la cual se estableció el impuesto de industria y comercio.</p> <p>Existe una doble tributación toda vez que el impuesto de la ley 97 de 1913 quedó absorbido por el de industria y comercio de la ley 14 de 1983 y por tanto debería entenderse tácitamente derogado.</p> <p>Al establecer la Constitución Política de 1991 el derecho del Estado a una regalía por el aprovechamiento de los recursos naturales no renovables, no podrían los municipios crear impuestos sobre los mismos, por cuanto estarían inmiscuyéndose en terrenos en los cuales solamente puede tener dominio la Nación.</p> <p>Si la regalía es una contraprestación económica, como lo señala el artículo 360 de la C. P., no es lógico que se permita a los Municipios imponer una nueva contraprestación económica a través de un impuesto, cuando solamente el Estado tiene derecho a ella y además, el Municipio correspondiente tiene derecho a una participación de la misma.</p> |

| | |
|-----------------|--|
| | <p>El Tribunal Administrativo de Antioquia, en sentencia del 25 de junio de 2003 deniega las súplicas de los demandantes, ante lo cual interponen el recurso de Apelación el cual es decidido por la Sección Cuarta del Consejo de Estado.</p> |
| Ratio Decidendi | <p>Para la Sala no puede utilizarse la acción de simple nulidad con el fin de proteger un derecho individual y concreto, dejando de cumplir las condiciones o requisitos de la demanda que se imponen para las acciones de nulidad y restablecimiento del derecho, en especial las relativas a la caducidad y el agotamiento de la vía gubernativa.</p> <p>La llamada “teoría de los móviles y finalidades” se aplica cuando en ejercicio de la acción de simple nulidad se demanda un acto particular¹⁰, no cuando se demanda un acto general mediante el ejercicio de la acción de nulidad, dejando por fuera los actos particulares demandables mediante la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.</p> |
| Obiter Dictum | <p>La Sala refiere que el acto administrativo es aquél que exterioriza la manifestación de voluntad unilateral de la Administración para crear, modificar o extinguir una situación jurídica. La jurisdicción ejerce su control, para verificar que se ajusten a la legalidad, pero debe tenerse en cuenta que son impugnables los actos definitivos, es decir, sobre aquellos que concretan la voluntad de la Administración. En materia tributaria, el acto administrativo definitivo es aquél que incorpora un pronunciamiento sobre la existencia de la obligación, el obligado y la cuantía del tributo.</p> <p>Para la determinación de los impuestos se realiza una operación administrativa que requiere actos de la Administración y que puede iniciarse por el contribuyente en cumplimiento del deber legal de presentar declaraciones o autoliquidaciones tributarias. Sin embargo, varios tributos se determinan mediante un solo acto singular y la actividad de la Administración se reduce a verificar la realización del hecho gravado y a determinar el valor de la obligación para percibir su pago. La liquidación del impuesto en estos últimos casos, está contenida en una factura de cobro o en cuentas o documentos donde consta el pago como los recibos de caja, los cuales constituyen el acto administrativo definitivo de determinación, susceptible de control jurisdiccional. Allí se incorpora un pronunciamiento sobre el tipo de gravamen, el concepto y la cuantía del tributo.</p> <p>Por otro lado, la Sala hace relación al concepto dado por la Corte Constitucional en sentencia C-221 de 1997, respecto del impuesto sobre recursos naturales renovables en los siguientes términos: “La Corte concluyó que la piedra, la arena y el cascajo de los suelos de los ríos son recursos naturales no</p> |

¹⁰ En sentencia de Sala Plena del 4 de marzo de 2003 Exp. 05683-02 C.P. Manuel Santiago Urueta Ayola se precisó: “En virtud de los anteriores considerandos y en procura de reafirmar una posición jurisprudencial en torno de eventuales situaciones similares a las que ahora se examina, estima la Sala que además de los casos expresamente previstos en la ley, la acción de simple nulidad también procede contra los actos particulares y concretos cuando la situación de carácter individual a que se refiere el acto, comparte un especial interés, un interés para la comunidad de tal naturaleza e importancia que vaya aparejado con el afán de legalidad, en especial cuando se encuentre de por medio un interés colectivo o comunitario de alcance y contenido nacional, con incidencia trascendental en la economía nacional y de innegable e incuestionable proyección sobre el desarrollo y bienestar social y económico de gran número de colombianos”

| | |
|----------|--|
| | <p>renovables, al menos en escalas de tiempo humanas, por cuanto su reposición por procesos naturales toma millones de años. En consecuencia, la consagración de un impuesto que grave la explotación de un recurso natural no renovable estaría sustrayendo ingresos del Estado cuya destinación está determinada por la propia constitución conforme a los artículos 360 y 361. Adicionalmente señaló que la norma acusada es de todos modos inconstitucional porque confiere exclusivamente a los municipios, por vía de la autorización de un impuesto sobre la extracción de arena, cascajo y piedra, un derecho que es de todo el Estado (regalía). Por ello para la Corte no es admisible que sobre la explotación de los recursos no renovables existan impuestos, por cuanto las regalías son obligatorias y se encuentran sujetas a una regulación constitucional muy específica, cuyo contenido esencial debe ser respetado por la ley y garantizado por el juez constitucional”.</p> <p>El juez al interpretar la demanda no puede ir hasta el punto de variar los términos en que ésta se formuló, cambiando la naturaleza de la acción. En consecuencia si el demandante instauró la acción de simple nulidad en contra de actos generales se debe estudiar su legalidad atendiendo al procedimiento previsto para la acción contemplada en el artículo 84 del C.C.A., sin que la decisión implique restablecimiento del derecho alguno, teniendo en cuenta que no se atacaron los actos particulares, los cuales en el evento de encontrarse dentro del término de caducidad, podían ser demandados mediante la acción prevista en el artículo 85 ib.</p> |
| Decisión | Confirma la providencia recurrida. |

| | |
|-------------------|--|
| Denominación | SENTENCIA DEL 1º DE MARZO DE 2006. CONSEJO DE ESTADO. SECCIÓN TERCERA. RADICACIÓN No. 1100103260001996 0248201(12482). TESIS 3 VARIANTE. |
| C.P. | Dr. ALIER EDUARDO HERNÁNDEZ ENRÍQUEZ |
| Supuestos Fáticos | <p>Actor: Maria Dorian Álvarez. Demandado: Corporación Autónoma Regional de Caldas.</p> <p>El Secretario de Obras Públicas del Departamento de Caldas, con el aval del señor Gobernador, solicitó el 12 de marzo de 1996, a la Corporación Autónoma Regional de Caldas “CORPOCALDAS”, autorización para la explotación mecanizada de material de arrastre dentro del cauce del río Maybá, sobre un tramo de 100 metros contados a partir de la desembocadura de dicho río en el río Cauca, aguas arriba, hasta el puente destruido del antiguo ferrocarril, ubicado en la vereda La Felisa, del municipio de la Merced (Caldas).</p> <p>La solicitud fue admitida por CORPOCALDAS el día 11 de abril de 1996, disponiendo a continuación la publicación de los avisos de que trata el literal a) del art. 89 del Decreto 1541 de 1978, el traslado de la solicitud al personero municipal y la práctica de una visita técnica, una vez obrara constancia de las publicaciones.</p> <p>La visita en mención fue realizada el 12 de abril, es decir, al día siguiente de la solicitud, sin que se hubieran allegado las constancias respectivas, siendo éste el único trámite surtido de los varios ordenados. Pese a esto</p> |

| | |
|------------------------|--|
| | <p>CORPOCALDAS expidió la Resolución No. 0789 de abril 19 de 1996, otorgando la autorización solicitada.</p> <p>La señora María Dorian Álvarez, obrando en nombre propio instaura acción pública de nulidad contra la mencionada Resolución por cuanto considera que está viciada de nulidad por falta de competencia por no ser esta Entidad la encargada de expedir estos permisos, ya que dentro de las funciones que le otorga la ley 99 de 1993 a las Corporaciones Autónomas Regionales no les concedió la facultad para otorgar autorizaciones para la extracción de material de arrastre, por lo tanto, CORPOCALDAS, ejerció funciones sin expresa autorización legal, y, si de todas maneras fuera competente y dentro del ámbito de sus atribuciones estuviera contemplada dicha materia, la expedición de la resolución citada está viciada de nulidad porque fue expedida de manera irregular, al violar las normas de procedimiento contenidas en el Decreto 1541 de 1978.</p> <p>Considera además que es al Ministerio de Minas a quien corresponde, de manera exclusiva, otorgar permiso para la explotación de dichos materiales y no a las Corporaciones Autónomas Regionales.</p> |
| <p>Ratio Decidendi</p> | <p>Sostiene la Sala que el acto administrativo particular y favorable, no es sujeto de control a través de la acción de simple nulidad, sino a través de la de nulidad y restablecimiento del derecho.</p> <p>Esta regla se rompe por aplicación de la “teoría de los móviles y finalidades” y por aplicación de las reglas especiales que las leyes establezcan al respecto y cuando el acto verse sobre aspectos de interés general para la comunidad. En estos dos casos resulta procedente que un acto particular sea atacado en acción de simple nulidad, es decir, que se pasa de una titularidad restringida a una titularidad abierta.</p> |
| <p>Obiter Dictum</p> | <p>Respecto a lo dicho por la parte actora en el sentido de que es el Ministerio de Minas y Energía el competente para expedir permisos para la extracción de materiales de arrastre, sostiene la Sala que no es cierto que para la fecha de expedición de la Resolución 0789 de 1996, el Código de Minas contenido en el Decreto 2655 de 1988 había radicado en cabeza del Ministerio de Minas y Energía dicha competencia, pues normas posteriores como el Decreto 2462 de 1989 y el Decreto-Ley 501 de 1989 encomendaron esta facultad al INDERENA, y, a su vez, por efecto de la liquidación de la citada entidad ordenada en la Ley 99 de 1993, fueron las Corporaciones Autónomas Regionales quienes asumieron la competencia otorgada en el art. 3º del Decreto 2462 de 1989 como en el literal ñ) del art. 134 del Decreto - Ley 501 de 1989, al tenor de lo dispuesto en el art. 99 de la Ley 99 de 1993.</p> <p>Así vistas las cosas, la Resolución No. 0789 de 1996 fue expedida por la autoridad competente y, consecuentemente, no queda otro camino que rechazar este primer cargo en contra del acto demandado. No obstante lo anterior, debe tenerse en cuenta que en el año de 2001, la ley 685 modificó nuevamente la competencia para conceder este tipo de autorizaciones, y preceptuó al respecto que en adelante “El otorgamiento, vigencia y ejercicio del derecho a explorar y explotar los materiales de construcción de que trata este artículo, se regulan íntegramente por este Código y son de la competencia</p> |

| | |
|----------|--|
| | <p>exclusiva de la autoridad minera” -art. 11, inciso 3-. De manera que, en adelante, la Autoridad Minera, que para los efectos de la ley es el Ministerio de Minas y Energía, es quien concede o niega las autorizaciones de explotación de los materiales de arrastre de las corrientes de agua, entre otros.</p> <p>Pese a lo dicho, y teniendo en cuenta que el juicio de legalidad, por falta de competencia para la expedición de un acto administrativo, se realiza considerando las normas vigentes sobre la materia al momento de la expedición del mismo, resulta que para el año de 1996 -fecha de expedición de la autorización demandada-, esta función estaba asignada a las Corporaciones Autónomas Regionales, luego, esto ratifica la falta de prosperidad del cargo de la demanda.</p> |
| Decisión | <p>La Sala considera viable la acción de nulidad del acto, porque la decisión puede afectar el medio ambiente.</p> <p>Por tal razón declara la nulidad de la Resolución No. 0789 de abril 16 de 1996, expedida por la Corporación Autónoma de Caldas</p> |

| | |
|-------------------|---|
| Denominación | <p>SENTENCIA DEL 5 DE OCTUBRE DE 2006. CONSEJO DE ESTADO SECCIÓN CUARTA. RADICACIÓN No: 25000-23-27-000-2001-02103-02(14645). TESIS 3 VARIANTE</p> |
| C.P. | <p>Dra. LIGIA LÓPEZ DÍAZ.</p> |
| Supuestos Fáticos | <p>ACTOR: CARLOS GERMÁN FARFÁN PATIÑO. DEMANDADO: MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA.</p> <p>El ciudadano CARLOS GERMÁN FARFÁN PATIÑO, en ejercicio de la acción prevista en el artículo 84 del Código Contencioso Administrativo solicita la nulidad y suspensión provisional de la Resolución 8-0409 de 13 de marzo de 1995 proferida por el Ministerio de Minas y Energía por la cual ordena tenerse al ducto existente entre Chuchupa y Ballena perteneciente a la Texas Petroleum Company como una línea de transferencia.</p> <p>Esta decisión trajo como consecuencia que la compañía Texas Petroleum Company dejara de ser sujeto pasivo del impuesto de transporte por gasoducto.</p> <p>El actor sostiene en la demanda que la resolución acusada contradice normas superiores, pues no podía el Ministerio de Minas y Energía eliminar el impuesto de transporte que consagra el parágrafo del artículo 26 de la Ley 141 de 1994, dándole la denominación de “línea de transferencia” al ducto que conduce el gas entre las plataformas de Chuchupa y la planta de tratamiento de Ballenas, quitándole su carácter tributario como “gasoducto”.</p> <p>Los principios constitucionales en materia tributaria no permiten al Ministerio crear exención alguna al mencionado impuesto, pues con ello se invaden competencias asignadas al legislador, por tratarse de impuestos que pertenecen a los entes territoriales y que ingresan a través del Fondo Nacional de Regalías.</p> |

| | |
|-----------------|--|
| | <p>Al excluir del impuesto al mencionado ducto, con el argumento de que éste es una “línea de transferencia” se dio un tratamiento preferencial tributario, con base en un concepto técnico, cuando la ley sencillamente determinó como hecho generador del impuesto el transporte por “oleoductos y gasoductos” y la esencia del ducto continúa siendo el gasoducto tal como se encuentra definido en el Diccionario de la Real Academia Española, pues los aspectos puramente técnicos en nada inciden en materia tributaria.</p> <p>Mediante sentencia de 10 de octubre de 1996, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca negó las súplicas de la demanda, decisión confirmada por el Consejo de Estado en sentencia de 16 de mayo de 1997.</p> |
| Ratio Decidendi | <p>De acuerdo con la teoría de los móviles y finalidades, no es la generalidad del ordenamiento impugnado el elemento que determina la viabilidad del contencioso popular de anulación. Son los motivos determinantes de la acción y las finalidades que a ella ha señalado la ley, los elementos que sirven para identificarla jurídicamente y para calificar su procedencia. ...los únicos motivos determinantes del contencioso popular de anulación son los de tutelar el orden jurídico y la legalidad abstracta contenida en esos estatutos superiores, y que sus finalidades son las de someter la Administración Pública al imperio del derecho objetivo.</p> <p>Bajo la tesis expuesta, esta Corporación ha considerado que el acto particular susceptible de ser atacado a través de la acción de simple nulidad, es aquél que comporta “... un interés para la comunidad de tal naturaleza e importancia, que vaya aparejado con el afán de legalidad, en especial cuando se encuentre de por medio un interés colectivo o comunitario, de alcance y contenido nacional, con incidencia trascendental en la economía nacional y de innegable e incuestionable proyección sobre el desarrollo y bienestar social y económico de gran número de colombianos”, que merezca el tratamiento del contencioso objetivo, en los términos de la teoría de los móviles y finalidades”</p> |
| Obiter Dictum | <p>El impuesto “por transporte por oleoductos de uso público”, creado por la Ley 37 de 1931, artículo 42, fue cedido por la Nación a las entidades territoriales, en virtud de la disposición prevista en el parágrafo del artículo 26 de la Ley 141 de 1994, que reza: “El impuesto de transporte por todos los oleoductos y gasoductos estipulados en los contratos y normas vigentes, incluyendo los de Ecopetrol, será cedido a las entidades territoriales”. Según la misma ley, son beneficiarios de los ingresos provenientes de dicho impuesto, los municipios en cuya jurisdicción se hallen ubicadas las instalaciones de transporte para el cargue y descargue de los recursos naturales no renovables de propiedad de la Nación (art.29 ib.); los cuales serán destinados en el ciento por ciento (100%) a inversión en proyectos de desarrollo, con prioridad para la ampliación y construcción de la estructura de los servicios de salud, educación y demás servicios públicos esenciales (art.15 ib.).</p> |
| Decisión | <p>La decisión contenida en la Resolución 8-0409 de 1995, objeto de la presente acción, en cuanto define el ducto existente entre Chuchupa y Ballena, como una línea de transferencia, para todos los efectos legales, y revoca la Resolución por la cual se había liquidado el impuesto por el primer trimestre de 1994, a cargo de TEXAS, implica que hacia al futuro no se causará el impuesto de transporte sobre esa línea de transferencia. Es decir, que a partir de tal decisión, los ingresos provenientes de las compensaciones monetarias que deben ser distribuidas a los municipios, se verán disminuidas en su valor, lo cual</p> |

| | |
|--|--|
| | <p>obviamente incide en su desarrollo y en el bienestar social y económico de la colectividad, pues habrá menos recursos para la inversión.</p> <p>Conforme a lo anterior, está claro que la situación particular y concreta derivada del acto acusado, comporta un interés especial para la comunidad territorial, el cual trasciende al ámbito nacional, que sin duda, está aparejado con el afán de legalidad. El cumplimiento de tales presupuestos, conforme la tesis expuesta, hacen viable su impugnación mediante la acción de simple nulidad. Además, de llegar a declararse la nulidad del acto, está claro que no hay un restablecimiento automático del derecho que se materialice a favor del accionante, circunstancia que sería opuesta a la finalidad de la acción.</p> <p>Se decide negar las pretensiones de la demanda.</p> |
|--|--|

| | |
|-------------------|---|
| Denominación | <p>SENTENCIA DE 11 DE DICIEMBRE DE 2006 CONSEJO DE ESTADO SECCION CUARTA RADICACIÓN NÚMERO: 76001-23-31-000-2001-02199-01 TESIS 3 VARIANTE</p> |
| C.P. | Dra. MARTHA SOFIA SANZ TOBON |
| Supuestos Fáticos | <p>Actor: LUIS ORINSON ARIAS BONILLA</p> <p>Demandado: MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI</p> <p>El señor LUIS ORINSON ARIAS BONILLA, en ejercicio de la acción de nulidad simple, consagrada en el artículo 84 del C.C.A., presentó demanda ante el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca el día 29 de mayo de 2001, tendiente a obtener que se declare la nulidad parcial del Decreto Municipal No. 1624 del 23 de septiembre de 1996, expedido por el Alcalde del Municipio de Santiago de Cali, mediante el cual aceptó la renuncia presentada por el doctor JORGE HERRERA BOTTA, como miembro principal de la Junta Directiva de EMCALI, a partir del 13 de septiembre de 1996 y que como consecuencia de tal declaración, se modifique tal acto aceptando la renuncia pero sin fijar la fecha de aceptación y no como miembro principal.</p> <p>Dentro de los hechos se señala que el señor HERRERA BOTTA el 16 de agosto de 1996, ostentaba al tiempo la calidad de miembro de la Junta Directiva de EMCALI y de representante legal suplente de FANALCA S. A., presentándose así un conflicto de intereses, pues entre esas dos empresas no se podían realizar en ese momento negocios jurídicos, conforme lo dispone el artículo 8, numeral 2, literal d) de la Ley 80 de 1993, aplicable por remisión expresa del artículo 44, numeral 44 de la Ley 142 de 1994.</p> <p>El 14 de agosto de 1996, cuando el señor HERRERA BOTTA, era miembro de la Junta Directiva de EMCALI y el y su señor padre representantes legales de FANALCA S.A., por oficio 100-GG 1685 el Gerente de EMCALI le propuso a las sociedades COMPAGNIE GÉNÉRALE DES EAUX Y FANALCA S. A., la celebración de un negocio jurídico para la reducción de pérdidas de agua no contabilizada, propuesta que culminó con la celebración del Contrato GM-210-AC-97 del 23 de julio de 1997.</p> |

| | |
|-----------------|---|
| | <p>Un mes después de presentada la oferta de EMCALI a FANALCA S.A., el señor JORGE HERRERA BOTTA, el 13 de septiembre de 1996, presentó renuncia del cargo como miembro suplente de la Junta Directiva de EMCALI sin indicar la fecha de su renuncia ni decir nada respecto del conflicto de intereses existente entre la empresa EMCALI y la sociedad que él representaba legalmente.</p> <p>Sin que le fuera aceptada la renuncia al señor HERRERA BOTTA, las sociedades COMPAGNIE GÉNÉRALES DES EAUX y FANALCA S. A., el 17 de septiembre de 1996 presentaron propuesta a EMCALI de <i>"COOPERACIÓN PARA LA MEJORA DEL RENDIMIENTO DE LA RED DE DISTRIBUCIÓN DE AGUA POTABLE"</i>.</p> <p>El 23 de septiembre de 1996, el Alcalde de Cali, por Decreto 1624 aceptó la renuncia al señor JORGE HERRERA BOTTA con efectos retroactivos, lo que no es procedente porque los actos administrativos sólo pueden producir efectos hacia el futuro y una vez estén en firme (arts. 62 a 64 del C.C.A.).</p> <p>El señor JORGE HERRERA BOTTA es hijo del señor JORGE HERRERA BARONA, representante legal de FANALCA S.A., quien suscribió el contrato GM-210-AC-97 del 23 de julio de 1.997.</p> |
| Ratio Decidendi | <p>La acción de nulidad procede contra los actos generales y aquellos actos particulares que la ley señala, y señale en el futuro, expresamente, si tienen como motivos determinantes la tutela del orden jurídico y la legalidad abstracta sobre la base del principio de la jerarquía normativa y si persiguen como finalidad someter a las entidades públicas y a las personas privadas que desempeñen funciones administrativas al imperio del derecho objetivo, ampliándose también en el sentido de que la acción de simple nulidad procediera contra actos creadores de situaciones jurídicas individuales y concretas, a pesar de que ello no hubiera sido expresamente previsto en la ley, cuando esa situación conlleve un interés para la comunidad en general de tal naturaleza e importancia que desborde el simple interés de la legalidad en abstracto, por afectar de manera grave y evidente el orden público social o económico. En estos casos, no obstante, deberá vincularse al proceso a la persona directamente afectada con el acto.</p> |
| Obiter Dictum | <p>De conformidad con el numeral 6° del artículo 27 de la ley 142 de 1994, los miembros de las juntas directivas de las empresas oficiales de los servicios públicos domiciliarios serán escogidos por el Presidente, el gobernador o el alcalde, según se trate de empresas nacionales, departamentales o municipales de servicios públicos domiciliarios.</p> <p>Dando alcance a la norma arriba citada, el Acuerdo N° 14 de 1996 del Concejo del municipio de Santiago de Cali, por el cual se dictan disposiciones en relación con la transformación de EMCALI en empresa industrial y comercial del municipio, en su artículo 10, literal b establece que los miembros de la Junta Directiva serán designados por el Alcalde.</p> <p>Ahora bien, como en el ordenamiento jurídico no se encuentran normas específicas relacionadas con la renuncia de los miembros de juntas directivas de las empresas del Estado prestadoras de servicios públicos y en atención a que dichos miembros pueden ser servidores públicos o particulares que ejercen funciones públicas (en cuanto pueden disponer del erario), deben aplicarse las</p> |

| | |
|----------|--|
| | <p>disposiciones del Decreto 2400 de 1968.</p> <p>Por el hecho de ser miembro de junta directiva de entidades del Estado, surgen prohibiciones, conflicto de intereses, inhabilidades e incompatibilidades que tienen que ver necesariamente con el tiempo o época en el cual se ejercieron estas funciones y por seguridad jurídica y para evitar fraudes a la ley, no puede dejarse al arbitrio de las partes (en este caso el alcalde municipal de Cali y el miembro de junta de EMCALI a quien se acepta su renuncia con retroactividad), que tomen como fecha de renuncia la que convenga a sus intereses, sin tener en cuenta que las normas sobre prohibiciones, inhabilidades e incompatibilidades son de orden público, tienen un carácter restrictivo y son garantía de la transparencia en las actuaciones administrativas.</p> <p>Respecto de la violación del principio de irretroactividad de los actos administrativos, señalada por el actor, por regla general, el acto administrativo solo produce efectos hacia el futuro una vez se encuentre ejecutoriado, como manifestación de la certeza jurídica que caracteriza a un Estado de Derecho, y por extensión del principio de irretroactividad de la ley.</p> <p>La doctrina y la jurisprudencia han sostenido que el Acto Administrativo, lo mismo que la ley, rige para el futuro y la jurisprudencia del Consejo de Estado ha sido unánime en señalar que la irretroactividad del Acto Administrativo es uno de los pilares del Estado de Derecho y sólo en forma excepcional pueden los actos tener efecto hacia el pasado; para ello es necesario que medie siempre autorización de la ley, pues ello tiene fundamento además en el principio de seguridad jurídica, también insito en un Estado de Derecho.</p> |
| Decisión | Se revoca el fallo del 13 de agosto de 2004, proferido por el Tribunal Administrativo del Valle; en su lugar, se declara la nulidad parcial del Decreto Municipal No. 1624 del 23 de septiembre de 1996, en la parte que dice <i>“a partir del 13 de septiembre”</i> . |

| | |
|-------------------|--|
| Denominación | SENTENCIA DE 29 DE MARZO DE 2007 CONSEJO DE ESTADO SECCION PRIMERA RADICACIÓN NÚMERO: 11001-03-24-000-2001-00018-01 TESIS 3 VARIANTE |
| C.P. | Dr. CAMILO ARCINIEGAS ANDRADE |
| Supuestos Fáticos | <p>Actor: TRANSPORTES VALVANERA S.A.</p> <p>Demandado: MINISTERIO DE TRANSPORTE</p> <p>Referencia: ACCION DE NULIDAD</p> <p>TRANSPORTES VALVANERA S.A. interpuso recursos de reposición y en subsidio de apelación contra la Resolución 024 de 2000, radicados bajo el No. 02480 el 21 de febrero de 2000, que fueron decididos por resoluciones 176 (16 de mayo) del Director Territorial y 2164 (30 de junio) del Director General de Transporte y Tránsito Automotor del Ministerio, ambas de 2000, que la confirmaron en todas sus partes.</p> <p>Mediante la Resolución 024 de 2000 MINISTERIO DE TRANSPORTE – Regional Cundinamarca otorgó a TRANSPORTES UNIDOS DEL NORTE</p> |

| | |
|-----------------|---|
| | <p>LTDA. licencia de funcionamiento para operar como empresa de servicio público de transporte terrestre automotor de pasajeros y mixto por carretera en el radio de acción nacional en la ruta Zipaquirá–Facatativá y viceversa (vía Cajicá–Chía–Cota–Funza–Madrid).</p> <p>Consta en el Estudio 001 y en la Resolución 024 de 2000 que para otorgar licencia a TRANSPORTES UNIDOS DEL NORTE LDA. se aplicarían el Estatuto de Transporte Público de Pasajeros por Carretera (Decreto 1927 de 1991) y la Ley 336 de 1996. No se tuvo en cuenta que a la fecha de la solicitud estaba vigente el Decreto 1285 de 1973 (7 de julio) cuyo artículo 1º exigía para la obtención de la licencia de funcionamiento contar con una póliza de accidentes personales de pasajeros, que la interesada jamás aportó.</p> <p>El actor entonces propone la acción de nulidad en contra de la mencionada Resolución 024 de 2000 (4 de febrero), aduciendo que el Ministerio de Transporte no podía conceder licencia de funcionamiento a TRANSPORTES UNIDOS DEL NORTE LTDA. para prestar el servicio público de transporte por carretera, pues esta actividad no forma parte de su objeto social.</p> |
| Ratio Decidendi | <p>Es jurisprudencia de esta Corporación que la procedencia de la acción pública de nulidad o la de nulidad y restablecimiento del derecho no depende del carácter general o particular del acto acusado, sino de los motivos y finalidades de la acción. Así como puede ejercerse la acción de nulidad contra actos de contenido particular, también procede la de nulidad y restablecimiento del derecho contra un acto de contenido general, siempre y cuando éste sea el que ocasione directamente o por sí solo la lesión de un derecho o el perjuicio.</p> |
| Obiter Dictum | <p>Aunque los actos administrativos acusados sean de contenido particular, individual y concreto, comoquiera que crean una situación de tal carácter a favor de TRANSPORTES UNIDOS DEL NORTE LTDA. permitiéndole el transporte automotor por carretera de pasajeros y mixto por determinadas rutas, son susceptibles de enjuiciamiento a través de la acción de nulidad, porque los actos que rigen la operación de prestación del servicio público de transporte de pasajeros interesan a la comunidad como usuaria, y de otra parte no se vislumbra que la eventual decisión estimatoria apareje restablecimiento de ningún derecho subjetivo a favor de la actora.</p> <p>De las habilitaciones, autorizaciones y permisos para la operación del servicio público de transporte</p> <p>En cuanto concierne específicamente al transporte público terrestre automotor de pasajeros y mixto por carretera, que es la materia de los cargos, es del caso tener en cuenta que al tiempo de la expedición de los actos acusados, además de las Leyes 105 de 1993 y 336 de 1996, regía el Decreto 1927 de 1991, «por el cual se dicta el estatuto de transporte público terrestre automotor de pasajeros y mixto por carretera.»</p> <p>Esta normativa sujetaba la prestación del servicio público de transporte a autorizaciones o permisos que se diferencian claramente por su objeto y que exigen la acreditación de requisitos diferentes.</p> <p>La autorización habilita a los interesados para constituir la sociedad como empresa de transporte público de pasajeros, previo cumplimiento de las condiciones y requisitos establecidos en los artículos 5º a 13 del Decreto 1927</p> |

| | |
|----------|--|
| | <p>de 1991 para la organización y funcionamiento de las empresas dedicadas a esta actividad.</p> <p>El artículo 11 de la Ley 336 de 1996 dispone que las empresas interesadas en prestar el servicio público de transporte o las que se constituyan para tal fin, deberán solicitar y obtener habilitación para operar, que consiste en la autorización expedida por la autoridad competente para la prestación del servicio en cada modo de transporte.</p> <p>El artículo 3º, numeral 7, de la Ley 105 de 1993, establece que sin perjuicio de lo previsto en tratados, acuerdos o convenios de carácter internacional, la prestación del servicio de transporte público estará sujeta a la expedición de un permiso o contrato de concesión u operación por parte de la autoridad competente. Agrega que quien cumpla con las exigencias que al respecto se establezcan, tendrá derecho a ese permiso o contrato de concesión u operación.</p> <p>Por lo demás las empresas transportadoras deben obtener una calificación a la cual se supedita la asignación de rutas, frecuencias y horarios (art. 17, Decreto 1927 de 1991).</p> <p>Toda empresa operadora del servicio público de transporte contará con la capacidad transportadora autorizada para atender la prestación de los servicios otorgados. (Artículo 22)</p> |
| Decisión | <p>Según los actos acusados, los antecedentes administrativos y el Estudio 001 de 2000, TRANSPORTES UNIDOS DEL NORTE LTDA. presentó la totalidad de la documentación requerida para el otorgamiento de la licencia de funcionamiento y la adjudicación de las rutas reservadas. En el Estudio 001 de 2000 se advierte que «el representante legal de la empresa se compromete a contratar las pólizas de seguros una vez se adquieran los vehículos de acuerdo con lo exigido por la ley» y que como se cumplieron las condiciones exigidas por el Decreto 1927 de 1991, debía concederse la licencia de funcionamiento para operar como empresa de radio de acción nacional, circunstancia que desvirtúa la afirmación de la actora.</p> <p>Así las cosas, se niegan las pretensiones de la demanda.</p> |

| | |
|-------------------|--|
| Denominación | <p>SENTENCIA DEL 5 DE JULIO DE 2007. CONSEJO DE ESTADO SECCIÓN CUARTA RADICACIÓN No: 070012331000200100968-02 (15549). TESIS 3 VARIANTE</p> |
| C.P. | <p>Dra. LIGIA LÓPEZ DÍAZ.</p> |
| Supuestos Fáticos | <p>ACTOR: CARLOS GERMÁN FARFÁN PATIÑO. DEMANDADO: MUNICIPIO DE ESPINAL – TOLIMA.</p> <p>Se decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra la Sentencia de mayo 2 de 2005 del Tribunal Administrativo del Tolima, mediante la cual se declaró de oficio la caducidad de la acción y se inhibió de resolver las pretensiones de la demanda presentada por el ciudadano CARLOS GERMÁN FARFÁN PATIÑO, en acción de simple nulidad, de que trata el artículo 84 del C.C.A., contra el Decreto 092 de febrero 9 de 1996 proferido por el Alcalde Municipal de Espinal, Tolima <i>“Por medio del cual se exonera del</i></p> |

| | |
|-----------------|--|
| | <p><i>pago de Impuestos Municipales a una Entidad”.</i></p> <p>Advirtió el actor que si bien el acto enjuiciado, puede ser considerado como un acto de carácter particular, procede la acción de nulidad, toda vez que lo pretendido, es la protección abstracta del ordenamiento jurídico.</p> <p>Manifestó que la normativa demandada violó el Acuerdo 004 de marzo 14 de 1994 expedido por el Concejo de Espinal, que exoneró a las industrias que se establecieran en el Municipio, excluyendo a las empresas, previamente instaladas o constituidas en él. La Empresa AGRINSA, no reunía los requisitos, ya que utilizó medios jurídicos y prácticos para burlar el Acuerdo.</p> <p>Existió desviación del poder y falsa motivación al conceder exenciones a una Empresa que no era nueva, pues ya existía y se denominaba “<i>Agricultores del Tolima AGRITSA</i>” ni cumplía con el objetivo específico que perseguía el Acuerdo que era la reactivación económica y la generación del empleo.</p> <p>El Decreto se expidió en forma irregular al omitirse las dos declaraciones extrajuicio donde se manifestara bajo la gravedad del juramento, que la Empresa a beneficiarse con la exención, no era consecuencia de una fusión, transformación o liquidación de una sociedad preexistente.</p> |
| Ratio Decidendi | <p>La jurisprudencia de la Corporación ha sido reiterativa en considerar que la acción procedente para demandar los actos particulares es la de nulidad y restablecimiento del derecho de que trata el artículo 85 del Código Contencioso Administrativo y no la de simple nulidad prevista en el artículo 84 ib. Sin embargo, ha reconocido la procedencia de la acción de nulidad contra actos de contenido particular y concreto, cuando se afecta gravemente el orden jurídico y social y así ha señalado los casos en que cualquier persona puede demandar la simple nulidad de actos particulares: Los actos electorales concretos, artículo 223 y siguientes del Código Contencioso Administrativo, los contentivos de cartas de naturaleza, artículo 221 ibídem, los de patentes, artículo 567 del Código de comercio. los de certificados de dibujos o modelos industriales, artículo 580 ibídem, los de certificados de marca, artículo 596 ibídem, las resoluciones de expropiación, artículo 22 de la Ley 9ª de 1989, las resoluciones de adjudicación de baldíos expedidas por el Instituto Colombiano de la Reforma Agraria –INCORA-, artículo 13 de la Ley 135 de 1961, los actos mediante los cuales se expide, modifica o cancela un permiso, autorización, concesión o licencia ambiental de una actividad que afecte o pueda afectar el medio ambiente, artículo 73 de la Ley 99 de 1993.</p> <p>De acuerdo con la teoría de los móviles y finalidades adoptada por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, que ha sido reiterada por las distintas Secciones de esta Corporación, "No es la generalidad del ordenamiento impugnado el elemento que determina la viabilidad del contencioso popular de anulación. Son los motivos determinantes de la acción y las finalidades que a ella ha señalado la ley, los elementos que sirven para identificarla jurídicamente y para calificar su procedencia. (...) los únicos motivos determinantes del contencioso popular de anulación son los de tutelar el orden jurídico y la legalidad abstracta contenida en esos estatutos superiores, y que sus finalidades son las de someter la Administración Pública al imperio del derecho objetivo". Bajo la tesis expuesta, esta Corporación ha considerado que el acto particular susceptible de ser atacado a través de la acción de simple nulidad, es</p> |

| | |
|---------------|---|
| | <p>aquél que comporta "(...) un interés para la comunidad de tal naturaleza e importancia, que vaya aparejado con el afán de legalidad, en especial cuando se encuentre de por medio un interés colectivo o comunitario, de alcance y contenido nacional, con incidencia trascendental en la economía nacional y de innegable e incuestionable proyección sobre el desarrollo y bienestar social y económico de gran número de colombianos", que merezca el tratamiento del contencioso objetivo, en los términos de la teoría de los móviles y finalidades.</p> |
| Obiter Dictum | <p>Si un acto administrativo reconoce o decreta un beneficio tributario de manera particular y concreta a uno o varios contribuyentes, en cumplimiento de un acto general, la acción procedente es la de nulidad y restablecimiento del derecho, para lo cual se requiere demostrar un interés directo para demandar, salvo que dicho acto tenga tal relevancia que pueda afectar un interés colectivo, con incidencia en la economía o en el desarrollo y bienestar social y económico de un gran número de personas, tal y como lo ha entendido la jurisprudencia de esta Corporación a la que ya se hizo referencia. No todos los actos particulares que reconozcan o creen exenciones tienen esas características, como ocurre en el caso sub-examine, en el cual, la Administración se limita a declarar que se cumplieron los requisitos establecidos en un acto de carácter general, cuya finalidad, legalidad o razonabilidad no ha sido controvertida en este proceso. El demandante no demostró que este acto particular incida notablemente en la economía del municipio o que pueda afectar el interés general. Por el contrario, la Sala observa que lo discutido en este caso es la relación individual entre el municipio y un contribuyente, donde únicamente se vislumbra un interés particular de los entes que intervienen. El restablecimiento automático de un derecho particular y concreto ratifica la viabilidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, y excluye, así mismo la procedencia de la acción pública prevista en el artículo 84 del C.C.A, pues la consecuencia de ésta última sólo puede ser la de preservar y mantener el ordenamiento jurídico general. En este orden de ideas, y siendo evidente en el sub iudice que la acción procedente era la del artículo 85 ibídem, se debe verificar el cumplimiento de los requisitos legales para su procedibilidad. De conformidad con el artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, la acción de restablecimiento del derecho caducará a los cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la publicación, notificación, comunicación o ejecución del acto. El Decreto 092 de 1996 fue comunicado el 9 de febrero de 1996 y la demanda se presentó cinco años después, el 12 de marzo de 2001, por lo que la acción está caducada, tal y como lo declaró el Tribunal.</p> |
| Decisión | <p>El <i>A-quo</i> estimó que el Decreto acusado es un acto de carácter particular, sin que existan las circunstancias para tramitar la acción de simple nulidad, por lo que entendió que se trata de una acción de restablecimiento del derecho, que fue ejercida con posterioridad al término de caducidad.</p> <p>El Ad-quien, tomando como fundamento la doctrina de los móviles y finalidades, confirma esta decisión.</p> |

| | |
|-------------------|--|
| Denominación | SENTENCIA DEL 02 DE AGOSTO DE 2007. CONSEJO DE ESTADO. SECCIÓN CUARTA. RADICACIÓN NÚMERO 05001-23-31-000-2001-03751-02(14480). TESIS 3 VARIANTE |
| C.P. | Dr. HÉCTOR J. ROMERO DÍAZ. |
| Supuestos Fáticos | ACTOR: ORLANDO DE JESÚS URÁN PÉREZ. DEMANDADO: DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA. Se decide la apelación de los demandantes contra la sentencia de 29 de septiembre de 2003 del Tribunal Administrativo de Antioquia, desestimatoria de las súplicas de la demanda de nulidad de Orlando de Jesús Urán Pérez y otros contra la Resolución 1187 de 16 de septiembre de 1998 por la cual Gobernador de Antioquia distribuyó, entre los propietarios de los inmuebles económicamente beneficiados con la ampliación, rectificación y pavimentación de la carretera Urrao-Betulia, el monto a distribuir por concepto de la contribución de valorización decretada por la Ordenanza 26 de 1995. |
| Ratio Decidendi | El Consejo de Estado ha considerado que además de los casos expresamente previstos en la ley ¹¹ , la acción de simple nulidad también procede contra los actos particulares y concretos cuando <i>“la situación de carácter individual a que se refiere el acto, comporte un especial interés, un interés para la comunidad de tal naturaleza e importancia, que vaya aparejado con el afán de legalidad, en especial cuando se encuentre de por medio un interés colectivo o comunitario, de alcance y contenido nacional, con incidencia trascendental en la economía nacional y de innegable e incuestionable proyección sobre el desarrollo y bienestar social y económico de gran número de colombianos. De otra parte, el criterio jurisprudencial así aplicado, habrá de servir como de control jurisdiccional frente a aquellos actos administrativos que no obstante afectar intereses de particulares, por su contenido y trascendencia impliquen, a su vez, el resquebrajamiento del orden jurídico y el desmejoramiento del patrimonio económico, social y cultural de la Nación”</i> ¹² . |
| Obiter Dictum | En materia tributaria el restablecimiento del derecho no surge porque se hayan cancelado las sumas determinadas por la Administración a cargo de los contribuyentes, basta que el administrado sienta que se le ha vulnerado un derecho, que puede ser de tipo pecuniario o no, para solicitar de la Jurisdicción su restablecimiento. |
| Decisión | La Sala considera que por dirigirse la demanda contra la resolución que distribuyó las contribuciones de valorización por la pavimentación de la carretera Urrao–Betulia, a los propietarios de los inmuebles económicamente beneficiados con la obra, entre ellos los demandantes, según los cuadros de distribución que hacen parte integrante de la resolución la acción precedente |

¹¹ La Sección Primera por auto de 2 de agosto de 1990 M.P. Dr. Pablo Cáceres citó como ejemplos, las acciones de nulidad electoral y de nulidad de cartas de naturaleza (Código Contencioso Administrativo [221 y 223 y siguientes]) de nulidad de nombramientos de empleados del control fiscal, Ley 20 [57] de 1975, hoy derogada; de nombramientos ilegales de funcionarios, según los términos del Decreto Legislativo 2898 de 1953, también derogado, y de marcas del Código de Comercio [585].

¹² SALA PLENA. Sentencia de 29 de octubre de 1996, M.P. Dr. Daniel Suárez Hernández, reiterada en sentencia de Sala Plena de 4 de marzo de 2003, M.P. Dr. Manuel Santiago Urueta Ayola.

| | |
|--|--|
| | <p>es la de nulidad y restablecimiento del derecho y por tanto al tiempo de presentarse la demanda había operado el fenómeno de la caducidad.</p> <p>Precisa la Sala que contra la resolución demandada sólo procedía el recurso de reposición (artículo 13) que no fue interpuesto, por lo que el acto quedó en firme y agotada la vía gubernativa, conforme a los artículos 51 y 63 del Código Contencioso Administrativo, por lo tanto, podía ser demandado en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, pero dentro de la oportunidad legal, y no dos años después.</p> <p>Ante la ausencia de un presupuesto procesal, la demanda ha debido rechazarse de entrada (artículo 143 del Código Contencioso Administrativo), como así no se hizo por el Tribunal, procede la declaratoria de inhibición.</p> |
|--|--|

| | |
|--------------------|--|
| Denominación | <p>SENTENCIA DE 16 DE AGOSTO DE 2007 CONSEJO DE ESTADO SECCION PRIMERA Radicación número: 15000-23-31-000-2003-01229-01 TESIS 3 VARIANTE</p> |
| C.P. | Dra. MARTHA SOFIA SANZ TOBON |
| Supuestos Fácticos | <p>Actor: CARLOS ALBERTO OLAYA PARRA Demandado: CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA</p> <p>Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por el apoderado del demandante contra la providencia del 21 de septiembre de 2005 proferida por la Sala de Decisión N° 4 del Tribunal Administrativo de Boyacá, por medio de la cual se rechazó la demanda presentada, por caducidad de la acción.</p> <p>El actor, por conducto de mandatario judicial, en ejercicio de la acción consagrada en el artículo 84 del C.C.A., presenta demanda para obtener la nulidad de los siguientes actos administrativos:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Providencia N°000047 del 25 de noviembre de 1999 proferida por la Directora de Investigaciones y Juicios Fiscales de la Contraloría General de la República, por medio de la cual se falló con responsabilidad fiscal, entre otros, contra el señor CARLOS ALBERTO OLAYA PARRA, en su calidad de Asesor Jurídico de la Empresa de Energía de Boyacá, en cuantía de \$88'449.383.13. - Resolución 07783 del 20 de noviembre de 2000 expedida por el Contralor General de la República, mediante la cual se confirmó el acto señalado en el párrafo precedente. |
| Ratio Decidendi | <p>Para tomar su decisión, la Sala hace referencia a lo dicho la Sección Primera en auto de 2 de agosto de 1990, con ponencia de PABLO CACERES: y que fuera reiterado en la sentencia de 28 de agosto de 1992, en donde se dijo: <i>“La acción de nulidad procede contra los actos generales y aquellos actos particulares que la ley señala, y señale en el futuro, expresamente, si tienen como motivos determinantes la tutela del orden jurídico y la legalidad abstracta sobre la base del principio de la jerarquía normativa y si persiguen como finalidad someter a las entidades públicas y a las personas privadas que desempeñen funciones administrativas al imperio del derecho objetivo...</i></p> <p><i>“La acción de nulidad y restablecimiento del derecho, por su parte, cabe contra los actos de carácter general y de carácter particular si se tienen como motivos determinantes de su ejercicio el quebrantamiento de un estatuto civil o</i></p> |

| | |
|----------|--|
| | <p><i>administrativo, en cuanto ampare una situación jurídica subjetiva, y si tiene como finalidad la garantía de los derechos privados, civiles o administrativos, violados por un acto administrativo...".</i></p> <p>La Sección Primera consideró posteriormente que la doctrina de los motivos y finalidades contra actos particulares, en la modalidad que acaba de enunciarse, se podía ampliar en el sentido de que la acción de simple nulidad procediera contra actos creadores de situaciones jurídicas individuales y concretas, a pesar de que ello no hubiera sido expresamente previsto en la ley, <i>"cuando esa situación conlleve un interés para la comunidad en general de tal naturaleza e importancia que desborde el simple interés de la legalidad en abstracto, por afectar de manera grave y evidente el orden público social o económico. En estos casos, no obstante, deberá vincularse al proceso a la persona directamente afectada con el acto".</i> (Sentencia de 26 de octubre de 1995, Consejero Ponente: LIBARDO RODRIGUEZ).</p> |
| Decisión | No obra en el expediente constancia alguna de notificación al demandante o a su apoderado de la resolución 07783 del 20 de noviembre de 2000, por la cual se agotó la vía gubernativa al desatarse el recurso de apelación interpuesto contra la providencia 000047 del 25 de noviembre de 1999, que falló con responsabilidad fiscal contra el actor. Así las cosas, comoquiera que no se puede establecer con certeza cuándo le fue notificada al demandante la decisión con la cual culminó la actuación en sede administrativa, se revoca la providencia del 21 de septiembre de 2005 proferida por la Sala de Decisión N°4 del Tribunal Administrativo de Boyacá, en su lugar se ordena devolver el expediente al Tribunal de origen para que provea la admisión de la demanda. |

| | |
|--------------------|--|
| Denominación | SENTENCIA DE 5 DE JUNIO DE 2008 CONSEJO DE ESTADO SECCION CUARTA RADICACION No. 76001-23-31-000-2007-00085-01(16478) TESIS 2 |
| C.P. | Dr. HÉCTOR J. ROMERO DÍAZ |
| Supuestos Fácticos | <p>Actor: Cerdos del Valle - CERVALLE S.A. Demandado: Municipio de Cali</p> <p>Se decide el recurso de apelación interpuesto por la demandante contra el auto de 9 de febrero de 2007, proferido por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, que rechazó la demanda por caducidad de la acción.</p> <p>Cerdos del Valle – CERVALLE S.A., en ejercicio de la acción de simple nulidad, demandó la Liquidación Oficial de Revisión 0130 de 15 de febrero de 2005 y la Resolución 0091 de 16 de febrero de 2006, por las cuales la Subdirección Administrativa de Impuestos, Rentas y Catastro Municipal de Cali le modificó la declaración del impuesto de Industria y Comercio de 2001.</p> <p>El Tribunal Administrativo del Valle del Cauca en auto de 9 de febrero de 2007 rechazó la demanda por caducidad de la acción. Lo anterior, porque conforme al artículo 85 del Código Contencioso Administrativo, la acción procedente para demandar actos de carácter particular y concreto, es la de nulidad y restablecimiento del derecho, la cual, al momento de presentar la demanda estaba caducada.</p> |
| Ratio | El artículo 136 del Código Contencioso Administrativo señala que la acción de |

| | |
|---------------|--|
| Decidendi | nulidad y restablecimiento del derecho caducará al cabo de cuatro (4) meses, contados a partir del día siguiente al de la notificación, comunicación o ejecución del acto, según el caso. Este término debe verificarse por el juzgador al momento de resolver sobre la admisión de la demanda, por cuanto el artículo 143 [3] ibídem prescribe que ésta se rechazará de plano cuando hubiera operado dicho fenómeno. |
| Obiter Dictum | De los hechos, las normas violadas y del concepto de violación que se encuentran en la demanda, se observa que lo que se discute es que la actora no es sujeto pasivo del impuesto de industria y comercio, en razón de la actividad primaria que desarrolla, esto es, la cría y levante de cerdos en todo su proceso productivo, por lo que resulta claro que si bien no se solicitó ningún restablecimiento, en caso de que se anulen los actos, sí procede el restablecimiento automático del derecho, consistente en la firmeza de la declaración privada. |
| Decisión | Los actos demandados no podían ser demandados en ejercicio de la acción de simple nulidad, sino por medio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. Se impone confirmar la providencia recurrida que rechazó la demanda por caducidad de la acción |

Esquema 2. Presentación grafica de la línea jurisprudencial

PROBLEMA JURIDICO PLANTEADO: ¿Procede la acción pública de nulidad contra los actos administrativos de carácter particular y concreto?

| | | |
|---|---|--|
| <p>NO PROCEDE EN NINGUN CASO</p> | <p>De 9 de noviembre de 1938 Consejo de Estado</p> <p>De 9 de diciembre de 1941 Consejo de Estado</p> <p>De 20 de agosto de 1959 Consejo de Estado</p> <p>De 1º de diciembre de 1959 Consejo de Estado Tesis 1 ▲</p> <p>Sentencia de agosto 10 de 1961 C.P. Carlos Arrieta A. Tesis 2 ▲</p> <p>Sentencia de 21 de agosto de 1972 C.P. Humberto Mora Osejo Tesis 2 △</p> <p>Auto de 2 de agosto de 1990, Sección Primera C.E. C.P. Pablo Cáceres Tesis 3 ▲</p> <p>Sentencia de 16 de mayo de 1991, Sala Plena C.E. C.P. Alvaro Lecompte Luna Tesis 3 △</p> | <p>SI PROCEDE EN CUALQUIER CASO</p> |
|---|---|--|

| <p style="text-align: center;">NO PROCEDE EN NINGUN CASO</p> | | <p style="text-align: center;">SI PROCEDE EN CUALQUIER CASO</p> |
|---|--|--|
| | <p>Sentencia de 28 de agosto de 1992 Sección Primera C.E. C.P. Miguel Gonzáles Rodríguez Tesis 3 △</p> <p>Sentencia de 26 de octubre de 1995 Sección Primera C.E. C.P. Libardo Rodríguez. Tesis 3 Variante ▲</p> <p>Sentencia de 18 de abril 1996 Sección Tercera C.E. M. P. Carlos Betancur Tesis 2 △</p> <p>Sentencia del 10 de agosto de 1996 Sala Plena C.E. C.P. Daniel Suárez Hernández Tesis 3 Variante △</p> <p>Sentencia s – 404 de octubre 29 de 1996, Sala Plena C.E. C.P. Daniel Suárez Hernández Tesis 3 Variante △</p> <p>Auto de 17 de mayo de 2002 Sección primera C.E C.P. Gabriel Eduardo Mendoza Tesis 3 Variante △</p> <p>Sentencia Corte Constitucional C-426 de 29 de mayo de 2002 M.P. Rodrigo Escobar Gil. Tesis 4 ▲</p> <p>Sentencia del 5 de julio de 2002. Sección Primera C.E. C.P. Olga Inés Navarrete Barrero Tesis 3 Variante △</p> | |

| <p style="text-align: center;">NO PROCEDE EN NINGUN CASO</p> | | <p style="text-align: center;">SI PROCEDE EN CUALQUIER CASO</p> |
|---|---|--|
| | <p>Sentencia de 4 de marzo de 2003 Sala Plena C.E. C.P. Manuel Urueta Tesis 3 Variante Δ</p> <p style="text-align: right;">Salvamento de voto del Consejero Camilo Arciniegas en sentencia sala plena C.E. de 4 de marzo de 2003 Tesis 4 Δ</p> <p>Sentencia de 10 de abril de 2003 Sección Cuarta C.E. C.P. Ligia López Díaz Tesis 2 Δ</p> <p style="text-align: right;">Sentencia de 8 de marzo de 2005 Sala Plena C.E. C.P. Gabriel Eduardo Mendoza Tesis 3 Variante Δ</p> <p>Sentencia de 8 de septiembre de 2005 Sección Cuarta C.E. C.P. Ligia López Díaz Tesis 3 Δ</p> <p style="text-align: right;">Sentencia del 1 de marzo de 2006 Sección Tercera C.E. C.P. Alier Eduardo Hernández Tesis 3 Variante Δ</p> <p>Sentencia del 5 de octubre de 2006. Sección Cuarta. C.E. M. P. Ligia López Díaz. Tesis 3 Variante Δ</p> <p style="text-align: right;">Sentencia de 11 de diciembre de 2006 Sección Primera C.E. C.P. Martha Sofía Sanz Tobón Tesis 3 Variante Δ</p> | |

| NO PROCEDE EN NINGUN CASO | | SI PROCEDE EN CUALQUIER CASO |
|------------------------------------|--|---------------------------------------|
| | Sentencia de 29 de marzo de 2007 Sección Primera C.E. C.P. Camilo Arciniegas Andrade Tesis 3 Variante ▲ | |
| | Sentencia del 5 de julio de 2007 Sección Cuarta C.E. M. P. Ligia López Díaz Tesis 3 Variante ▲ | |
| | Sentencia de 2 de agosto de 2007. Sección Cuarta C.E. M. P. Héctor J. Romero Díaz. Tesis 3 Variante ▲ | |
| | Sentencia de 16 de agosto de 2007 Sección Primera C.E. C.P. Camilo Arciniegas Andrade Tesis 3 Variante ▲ | |
| | Sentencia de 5 de junio de 2008 Sección Cuarta C.E. C.P. Héctor J. Romero Díaz Tesis 2 ▲ | |

▲ Sentencias Hito

△ Sentencias Confirmadoras

Fuente. Este estudio

4. CONCLUSIONES

La línea jurisprudencial sobre la procedencia de la acción nulidad contra actos administrativos de carácter particular y concreto se mueve entre dos posiciones totalmente contrarias, la una asumida por el Consejo de Estado que establece que no procede en ningún caso, y la otra asumida por la Corte Constitucional que sostiene que sí procede en todos los casos.

La Corte Constitucional respecto de este tema únicamente se ha pronunciado en una sentencia, la C-426 de 29 de mayo de 2002, M.P. Rodrigo Escobar Gil, en la cual la Corte declara executable el Art. 84 del C.C.A, tal y como fue subrogado por el Art. 14 del decreto 2304 de 1989, adicionando además su interpretación tal como se relaciona a continuación “siempre y cuando se entienda que la acción de nulidad también procede contra los actos de contenido particular y concreto cuando las pretensiones sean exclusivamente el control de la legalidad en abstracto del acto”.

Es decir la Corte impone su criterio en el sentido de que la acción de simple nulidad procede contra todo tipo de actos administrativos, es decir tanto en los generales como los de contenido particular y concreto de modo que su invalidez puede ser solicitada por cualquier persona y en cualquier tiempo. Pero tratándose de estos últimos el juez debe tomar medidas para evitar que se vulneren los derechos creados por ellos o se restablezcan los que, por los mismos hubieran sido afectados.

El Consejo de Estado ha sido muy variable en su posición respecto a la procedencia de la acción de nulidad en actos administrativos de carácter particular y concreto.

Es así como desde el primer código Contencioso de 1913 hasta 1959 se venía aceptando pacíficamente que la acción de simple nulidad operaba solo para los actos administrativos de carácter general, en tanto que la de nulidad y restablecimiento del derecho para los de carácter particular (Tesis 1).

Posteriormente asume la posición de que la acción de nulidad sí procede, excepto cuando se persigue un restablecimiento del derecho, caso en el cual se debe acudir a la acción de plena jurisdicción (acción de nulidad y restablecimiento del derecho). Esta posición, identificada en el presente trabajo como Tesis 2, se refleja en las sentencias de 10 de agosto de 1961 C.P. Carlos Arrieta, de 21 de agosto de 1972 C.P. Humberto Mora Osejo, de 18 de Abril de 1996, Sección Tercera, C.P. Carlos Betancourt, de 10 de abril de 2003, Sección Cuarta, C.P.

Ligia López Díaz y de 5 de junio de 2008, Sección Cuarta, C.P. Héctor Romero Díaz.

En otra posición asumida por el Consejo de Estado, y denominada en este trabajo como Tesis 3, se sostiene que la acción de nulidad no procede por regla general, contra actos administrativos de contenido particular y concreto, por cuanto es solamente excepcional a los actos particulares contemplados en la ley.

Esta posición se puede observar en las sentencias de 2 de agosto de 1990, Sección Primera, C.P. Pablo Cáceres, de 16 de mayo de 1991, Sala Plena, C.P. Alvaro Lecompte Luna, de 28 de agosto de 1992, Sección Primera, C.P. Miguel Gonzáles Rodríguez y de 8 de septiembre de 2005, Sección Cuarta, C.P. Ligia López Díaz.

Finalmente, el Consejo de Estado ha asumido una posición que he denominado como Tesis 3 Variante, por cuanto retoma lo planteado en la Tesis 3 en el sentido de que por regla general no procede la acción de simple nulidad contra actos administrativos de contenido particular y concreto, por cuanto su procedencia es excepcional a los actos particulares contemplados en la ley, pero añade otra excepción para aquellos actos particulares que tengan un interés general para la comunidad.

En términos generales sostiene la Corporación que además de los casos expresamente previstos en la ley, la acción de simple nulidad también procede contra los actos particulares y concretos cuando la situación de carácter individual a que se refiere el acto, comporte un especial interés, un interés para la comunidad de tal naturaleza e importancia, que vaya aparejado con el afán de legalidad, en especial cuando se encuentre de por medio un interés colectivo o comunitario, de alcance y contenido nacional, con incidencia trascendental en la economía nacional y de innegable e incuestionable proyección sobre el desarrollo y bienestar social y económico de gran número de colombianos.

Esta posición se observa en Sentencia Sala Plena del 10 de agosto de 1996, C.P. Daniel Suárez Hernández, Sentencia Sala Plena S – 404 de octubre 29 de 1996, C.P. Daniel Suárez Hernández, Auto Sección primera de 17 de mayo de 2002, C.P. Gabriel Eduardo Mendoza, Sentencia de 4 de marzo de 2003. C.P. Manuel Urueta, Sentencia de 8 de marzo de 2005 Sala Plena, C.P. Gabriel Eduardo Mendoza, Sentencia del 1º de marzo de 2006, Sección Tercera. C.P. Alier E. Hernández, Sentencia de 11 de diciembre de 2006, Sección Primera, C.P. Martha Sofía Sanz Tobón, Sentencia de 29 de marzo de 2007, Sección Primera, C.P. Camilo Arciniegas Andrade, Sentencia del 5 de julio de 2007, Sección Cuarta, M. P. Ligia López Díaz, Sentencia del 02 de agosto de 2007, Sección Cuarta, C.P. Héctor J. Romero Díaz, Sentencia de 16 de agosto de 2007, Sección Primera, C.P. Camilo Arciniegas Andrade.

Como puede observarse, ésta última tesis es la que con mayor frecuencia ha adoptado el Consejo de Estado, y que prácticamente se ha mantenido desde 1996, excepto por algunas sentencias en las que se adoptó nuevamente las tesis 2 y 3, tales como la sentencia de 10 de abril de 2003, Sección Cuarta, C.P. Ligia López Díaz y de 5 de junio de 2008, Sección Cuarta, C.P. Héctor Romero Díaz (tesis 2) y la sentencia de 8 de septiembre de 2005, Sección Cuarta, C.P. Ligia López Díaz (tesis 3).

Este criterio de los Móviles y Finalidades permite que no se desnaturalice la esencia de cada una de las acciones y busca que ellas sean aplicadas de acuerdo a los motivos y finalidades del actor para impugnar el acto. De esta manera se ha concluido que la acción de nulidad se aplica contra cualquier acto administrativo de carácter general o particular siempre y cuando este último implique un interés general, o una trascendencia nacional, económica o social, y cuando la ley expresamente lo indique, las demás situaciones de impugnación de los actos particulares seguirán el ordenamiento del Art. 85 del C.C.A.

La tesis propuesta por la Corte Constitucional no ha sido acogida por el máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo al considerar que al extender su control sobre la subregla denominada Teoría de motivos y finalidades trasladó el objeto de su competencia a una materia no permitida Constitucionalmente y estaría creando una nueva acción de Constitucionalidad no prevista en la Ley.

BIBLIOGRAFIA

LOPEZ MEDINA, Diego Eduardo. El Derecho de los Jueces. Obligatoriedad del precedente constitucional. Legis Editores S.A. Bogotá D.C.: 2000.

MORA CAICEDO Esteban y RIVERA MARTINEZ Alfonso. Derecho Administrativo y Procesal Administrativo Teórico – Práctico. Editorial Leyer. Bogotá D.C.: Séptima Edición 2004.

PALACIO HINCAPIE Juan Angel. Derecho Procesal Administrativo. Librería Jurídica Sánchez R. Ltda. Medellín: Cuarta Edición 2004.

Fuentes Jurisprudenciales:

CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. Legis Editores S.A. Bogotá D.C.: Duodécima Edición 2004.

CONSEJO DE ESTADO. Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo del primero (1º) de diciembre de mil novecientos cincuenta y nueve (1959).

_____. Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo, C.P. Carlos Arrieta A., de Agosto diez (10) de Mil Novecientos Sesenta y Uno (1961).

_____. Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo. C.P. Humberto Mora Osejo, de 21 de Agosto de Mil Novecientos Setenta y Dos (1972).

_____. Auto de la Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. C.P. Pablo Cáceres, de dos (2) de Agosto de Mil Novecientos Noventa (1990). Expediente Número 1482.

_____. Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sala Plena. C.P. Alvaro Lecompte Luna , de dieciséis (16) de mayo de Mil Novecientos Noventa y Uno (1991). Radicación Número S-180.

_____. Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. C.P. Miguel Gonzáles Rodríguez de Veintiocho (28) de agosto de Mil Novecientos Noventa y Dos (1992). Expediente Número 1507.

_____. Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. C.P. Libardo Rodríguez, de Veintiséis (26) de octubre de Mil Novecientos Noventa y Cinco (1995). Radicación Número 3332.

_____. Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. M. P. Carlos Betancur, de dieciocho (18) de abril Mil Novecientos Noventa y Seis (1996). Radicación Número 9899.

_____. Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo. Sala Plena. C.P. Daniel Suárez Hernández, del diez (10) de agosto de Mil Novecientos Noventa y Seis (1996).

_____. Sentencia S – 404 de la Sala de lo Contencioso Administrativo. Sala Plena. C.P. Daniel Suárez Hernández, de veintinueve (29) de octubre de Mil Novecientos Noventa y Seis (1996).

_____. Auto de la Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. C.P. Gabriel Eduardo Mendoza, de diecisiete (17) de mayo de Dos Mil Dos (2002). Radicación Número 66001-23-31-000-2001-0215-01(7353).

_____. Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. C.P. Olga Inés Navarrete Barrero, del cinco (5) de julio de Dos Mil Dos (2002). Radicación Número 7600123250001996-4088-01(7171).

_____. Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo. Sala Plena. C.P. Manuel Urueta Ayala, de cuatro (4) de marzo de Dos Mil Tres (2003). Radicación Número 1001-03-24-000-1999-05683-02(IJ-030).

_____. Salvamento de voto a la Sentencia de cuatro (4) de marzo de Dos Mil Tres (2003) de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. C.P. Camilo Arciniegas. Radicación Número 1001-03-24-000-1999-05683-02(IJ-030).

_____. Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. C.P. Ligia López Díaz, de diez (10) de abril de Dos Mil Tres (2003). Radicación Número 11001-03-27-000-2002-00113-01 (13624).

_____. Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo. Sala Plena. C.P. Gabriel Eduardo Mendoza, de ocho (8) de marzo de Dos Mil Cinco (2005). Radicación Número 11001-03-24-000-2001-00145-01(IJ).

_____. Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. C.P. Ligia López Díaz, de ocho (8) de septiembre de Dos Mil Cinco (2005). Radicación Número 05001-23-31-000-1996-01194-01 (14224).

_____. Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. C.P. Alier Eduardo Hernández, del primero (1º) de marzo de Dos Mil Seis (2006). Radicación Número 1100103260001996 0248201(12482).

_____. Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. M. P. Ligia López Díaz, del cinco (5) de octubre de Dos Mil Seis (2006). Radicación Número 25000-23-27-000-2001-02103-02(14645).

_____. Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. C.P. Martha Sofía Sanz Tobón, del once (11) de diciembre de Dos Mil Seis (2006). Radicación número: 76001-23-31-000-2001-02199-01.

_____. Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. C.P. Camilo Arciniegas Andrade, del veintinueve (29) de marzo de Dos Mil Siete (2007). Radicación número: 11001-03-24-000-2001-00018-01.

_____. Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. C P. Ligia López Díaz, del cinco (5) de julio de Dos Mil Siete (2007). Radicación Número 070012331000200100968-02 (15549).

_____. Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. C.P. Héctor J. Romero Díaz, del dos (2) de agosto de Dos Mil Siete (2007). Radicación Número 05001-23-31-000-2001-03751-02(14480).

_____. Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. C.P. Camilo Arciniegas Andrade, del dieciséis (16) de agosto de Dos Mil Siete (2007). Radicación número: 15000-23-31-000-2003-01229-01.

_____. Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. C.P. Héctor J. Romero Díaz, del cinco (5) de junio de Dos Mil Ocho (2008). Radicación Número 76001-23-31-000-2007-00085-01(16478).

CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-426 de veintinueve (29) de mayo de Dos Mil Dos (2002). M.P. Rodrigo Escobar Gil. Referencia Expediente D – 3798.