

TEORÍA DE “LOS MÓVILES Y LAS FINALIDADES” LÍNEA JURISPRUDENCIAL

LILIANA PATRICIA NAVARRO GIRALDO
JOSÉ IGNACIO MADRIGAL ALZATE

UNIVERSIDAD DE MEDELLÍN
ESPECIALIZACIÓN DERECHO PROCESAL CONTEMPORÁNEO
MEDELLÍN
2010

TEORÍA DE “LOS MÓVILES Y LAS FINALIDADES” LÍNEA JURISPRUDENCIAL

LILIANA PATRICIA NAVARRO GIRALDO
JOSÉ IGNACIO MADRIGAL ALZATE

Trabajo de grado como requisito para optar al título de
Especialista en Derecho Procesal Contemporáneo

Asesor del trabajo:
MÓNICA MARÍA BUSTAMANTE RÚA

UNIVERSIDAD DE MEDELLÍN
ESPECIALIZACIÓN DERECHO PROCESAL CONTEMPORÁNEO
MEDELLÍN
2010

CONTENIDO

	Pág.
1. JUSTIFICACIÓN DE LA LÍNEA	4
2. CREACIÓN Y EVOLUCIÓN DE LA TEORÍA	5
3. PROBLEMAS JURÍDICOS	12
3.1 PROBLEMA JURÍDICO PRINCIPAL	12
3.2 PROBLEMAS JURÍDICOS ASOCIADOS	12
4. NICHOS CITACIONALES	19
5. SENTENCIAS ARQUIMÉDICA E HITO	22
5.1 SENTENCIA ARQUIMÉDICA - HITO	22
5.2 SENTENCIA HITO No. 1	25
5.3 SENTENCIA HITO No. 2.	30
6. EXPLICACIÓN METODOLÓGICA DE LA LÍNEA	33
6.1 Ingeniería De Reversa	33
6.1.1 Lazo estudiado	33
6.1.2 Sentencias que conforman el nicho citacional	33
7. "TELARAÑA"	36
8. EXPLICACIÓN DE LA LÍNEA JURISPRUDENCIAL: "X"	38

LÍNEA JURISPRUDENCIAL

TEORÍA DE “LOS MÓVILES Y LAS FINALIDADES”

1. JUSTIFICACIÓN DE LA LÍNEA

La teoría de los móviles y las finalidades propone una manera dinámica de observar abordar la procedencia de las acciones de nulidad y de nulidad y restablecimiento del derecho; teniendo en cuenta el contenido de los actos acusados, los efectos de su declaratoria de nulidad y la relación del accionante con los efectos del acto administrativo.

Esta teoría, es producto de una construcción jurisprudencial, y busca realizar un control efectivo sobre la legalidad de las decisiones de la administración y evitar el desconocimiento de los derechos subjetivos por parte de la administración pública. Así mismo, para la protección de los derechos sustanciales de los asociados y defensa de la legalidad.

2. CREACIÓN Y EVOLUCIÓN DE LA TEORÍA

La evolución de la jurisprudencia en materia de la viabilidad de las acciones de nulidad y de restablecimiento del derecho, antes llamada de plena jurisdicción, ha tenido varios períodos.

El primero de ellos identifica con la vigencia de la Ley 130 de 1913 que consagró las acciones nulidad o ciudadana contra los actos nacionales o locales y la privada dirigida contra los actos violatorios de derechos civiles ejercida exclusivamente por sus titulares. En 1938 sostenía el Consejo de Estado¹ que cuando un precepto afectaba un derecho civil individual era pertinente ejercer ambas acciones: la de nulidad por cuanto el acto violentaba orden superior y la privada para obtener la reparación del agravio sufrido.

Con la expedición de la Ley 167 de 1941 (arts. 62 a 65) se inició un segundo período distinguido por una tesis según la cual la acción de nulidad procedía contra los actos creadores de situaciones jurídicas generales, "*por estimar como en la legislación anterior, que la naturaleza del acto condiciona la procedencia de la acción*"² y la acción de plena jurisdicción contra los actos de contenido particular y concreta.

Esa tesis se mantuvo hasta 1961, año en el cual se inició 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

¹ Consejo de Estado, Sentencia del 9 de noviembre de 1938, citada en Código Contencioso Administrativo. Tomo I, por Miguel González Rodríguez. Primera Edición, Jurídica Wilches, Bogotá, 1987. Pags. 464 y 465.

² Consejo de Estado. Sentencias del 20 de agosto y 1 de diciembre de 1959. Anales T. LXII, pags. 45 y 685. Citados por Miguel González Rodríguez, Ibidem. p. 465.

exegética, la acción de nulidad contra *"todos los actos administrativos"* a que se refieren esos artículos sin distinguirlos según su contenido³.

Para esta nueva interpretación jurisprudencial la procedencia de la acción de nulidad dependía 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 enjuicada" porque allí "el recurso objetivo no será admisible, salvo que la acción se intente dentro de los cuatro meses de que habla la ley".*⁴

Se trataba de cerrar el paso a quienes, perdían por caducidad la oportunidad de ocurrir ante la jurisdicción, utilizaban la acción de nulidad contra actos particulares que les perjudicaban y cuya anulación implicaba automáticamente el restablecimiento del derecho.

La jurisprudencia de los motivos y los fines tuvo y tiene el propósito de impedir que gracias a la equívoca redacción de la ley procesal administrativa los particulares interesados eviten los efectos de la caducidad de las acciones con el designio de revivir los términos que la ley consagra para hacer efectivos los derechos individuales mediante la vía jurisdiccional.

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 21 de agosto de

³ Consejo de Estado.Sala de lo Contencioso Administrativo. Sentencia proferida el 10 de agosto de 1961. Consejero Ponente: Dr. Carlos Gustavo Arrieta. Anales del Consejo de Estado. Año XXXVI. I. LXIII. Nums 395 – 396. Pags. 200 y s.s.

⁴ Ibidem

1972⁵, que las acciones de nulidad y de plena jurisdicción (hoy llamada de nulidad y restablecimiento del derecho) 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.

Un nuevo periodo se inició a partir de de la entrada en vigencia del Decreto 01 de 1984, con la modificación introducida posteriormente por el Decreto 2304 de 1989. En 1990, el Consejo de Estado – Sala Plena -, conponencia del Dr. Pablo J. Cáceres Corrales⁶, sostuvo que permitir ejercer la acción pública contra actos particulares, con la única restricción que anotaba la sentencia de 1961, tenía un grave peligro que crearía una inseguridad desestabilizante en las relaciones jurídicas y la inequidad más absurda. Se limitó por tanto la posibilidad de ejercer la acción pública de nulidad frente a actos particulares, cuando además de no generar un restablecimiento automático de derechos particulares, la situación particular interfería el sistema de derechos y libertades, monopolizaba su ejercicio, rompía la igualdad y los principios que sustentaban el orden jurídico y trastornaban el orden público. En tales casos se entendía que el acto particular se había transformado, por la extensión de sus efectos erga omnes en una determinación de alcance general y quedaría expuesto al ataque jurisdiccional (esta nueva tesis no fue tenida en cuenta por la Corporación judicial hasta 1996). Además también se permitió la procedencia de la acción de nulidad contra actos particulares, en aquellos eventos en que la ley expresamente lo autorizara (la acción pública sobre actos electorales concretos, arts. 223 y ss del C.C.A.; los contenciosos de nulidad

⁵ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Consejero Ponente: Dr. Humberto Mora Osejo. Anales, Año XLV, T. LXXXIII, nums. 435 -436, Pags. 374 – 380.

⁶ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Auto del 2 de agosto de 1990. Consejero Ponente Dr. Pablo J Cáceres Corrales, expediente No 1482.

de cartas de naturaleza, arts. 221 y ss. Ibídem; los contenciosos de nulidad con los nombramientos de empleados del control fiscal de la Nación, Ley 20 de 1975, art. 57; el contencioso de nulidad de los nombramientos ilegales de funcionario, Decreto Legislativo No. 2898 de 1953; el contencioso de nulidad de marcas, artículo 596 del Código de Comercio por causales especiales - art. 585 y 586 - y con una caducidad de cinco años). Se afirmó que estos casos partían del principio según el cual el legislador es quien define exactamente la titularidad de las acciones y su alcance.

En sentencia del 29 de octubre de 1996, la Sala Plena del Consejo de Estado, con ponencia del Dr. Daniel Suárez Hernández, en el caso de Cusiana, con radicado interno S-404, al analizarse la legalidad de las decisiones de la administración que autorizaron enajenar una porción del territorio colombiano - subsuelo, retomó y amplió la tesis planteada en 1990, y estimó que se estaba en presencia de un tema que revestía interés general para todos los habitantes que era prevalente, premisa que era suficiente para legitimar en la causa por activa a los actores en el proceso y para determinar la procedencia de la acción de nulidad contra tales actos. Se sostuvo aquella vez:

“En virtud de las anteriores consideraciones y en procura de reafirmar una posición jurisprudencial en torno de eventuales situaciones similares a la 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, 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”.

En el año 2002, la Corte Constitucional, en sentencia C-426 de 29 de mayo, con ponencia del Magistrado Rodrigo Escobar Gil, declaró la exequibilidad del artículo 84 del Código Contencioso Administrativo, que consagra la acción de simple nulidad, tal y como fue subrogado por el artículo 14 del Decreto 2304 de 1989, ***“...siempre y cuando se entendiera 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, en los términos de la parte motiva de esta Sentencia”***. Mediante la acción pública de inconstitucionalidad, se había solicitado la declaratoria de inexequibilidad del artículo 84 del Código Contencioso Administrativo, en atención a la interpretación jurisprudencial que había elaborado el Consejo de Estado sobre la improcedencia por regla general de esta clase de acción, para discutir la legalidad de actos de contenido particular o concreto.

En esa oportunidad la Corte, sostuvo que la procedencia de una u otra acción no estaba determinada por el contenido del acto, ni por los efectos que de éstos se pudieran derivar sino por la naturaleza de la pretensión que se formule, pues *“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.*

Indicó además que consultando el espíritu de la Constitución y de la ley, 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.**

Y remató afirmando que “... 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”, sin que el afectado pueda entrar a solicitar la reparación del daño antijurídico derivado de dicho acto.

La Sala Plena del Consejo de Estado, el 04 de marzo de 2003, con ponencia del Dr. Manuel Santiago Urueta Ayola⁷, emitió un enérgico pronunciamiento con relación a la sentencia de Corte Constitucional, defendiendo los límites a las competencias de los órganos estatales y afirmando la ausencia de competencia de dicha Corte para juzgar el contenido de la interpretación jurisprudencial que de las normas hace el Consejo de Estado.

Rechazó el Consejo de Estado, su totalidad la decisión de la Corte al considerar entre otras que, ésta desconoció 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; además institucionalizó la vía de hecho como generadora de derecho, pues permite la permanencia en el tiempo de una situación jurídica intangible aun después de retirar por ilegal del ordenamiento jurídico el acto que la crea o modifica dicha situación; acabó con la figura del decaimiento administrativo, pues a pesar de que se haya declarado la nulidad del acto que le sirve de fundamento una situación, el juez está obligado a mantenerla intangible, lo cual conduciría a situaciones absurdas, como aquella 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; también borró

⁷ C. de E. Sala de lo Contencioso Administrativo. C.P.: Manuel Santiago Urueta Ayola. Sentencia del 4 de marzo de 2003. Radicación No. 1100103240001999-05683 02 (IJ-030). Actor: Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca – CAR. Demandado: Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural.

del derecho procesal administrativo la noción de legitimación de la parte demandante, pues permite que un acto administrativo particular sea discutido en cualquier tiempo, por los interesados o por terceros que nada tienen que ver con el asunto planteado, introduciendo así un peligroso elemento de inseguridad jurídica; se elimina el término de caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, pues de acuerdo con el criterio de la Corte, a pesar de que comporte restablecimiento automático del derecho, podrá intentarse la acción de nulidad en cualquier tiempo; se desnaturaliza el procedimiento de la vía gubernativa, al permitir que se demande un acto particular a través de cualquiera de las dos acciones, y cuando ello se haga a través de la acción de simple nulidad, dicho agotamiento no sería necesario, en tanto que si demanda el interesado, dentro del término de ley, éste tendría que haber agotado previamente la vía gubernativa.

Esta tesis de la Sala Plena, relativa a la improcedencia – por regla general - de la acción pública de nulidad frente a actos de contenido particular, ha sido reiterada en varias oportunidades por las distintas secciones de la corporación, aunque no han sido uniformes los argumentos para sustentar tales decisiones, pues algunas veces se acoge la inicial teoría de los móviles y finalidades⁸, en otras ocasiones se acude al análisis del impacto nacional del acto concreto⁹, en otras oportunidades al restablecimiento automático o no del derecho del particular¹⁰ y en no pocas ocasiones se mezclan las diferentes tesis.

⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Auto del 16 de agosto de 2007. CP. Dra. Martha Sofía Sanz Tobón. Expediente NO 15002331000200301229-01

⁹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera, Sentencia del 19 de agosto de 1999. CP.: Dr. Manuel S. Urrueta Ayola. Expediente 5381 Y, Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera, Sentencia del 18 de abril de 1996, expediente 9899. CP. Carlos Betancur Jaramillo.

¹⁰ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta, Sentencia del 23 de septiembre de 2010. CP. Dr. Hugo Fernando Bastillas Bárcenas. Expediente: 1301-2331000200301707-01; y, Sección Primera. Sentencia del 29 de marzo de 2007, CP.: Dr. Carmilo Arciniegas Andrade. Expediente 110010032400020010001801.

3. PROBLEMAS JURÍDICOS

Partiendo del origen y evolución de la teoría de los móviles y las finalidades, de las diferentes posiciones del Consejo de Estado y de la sentencia de constitucionalidad de la Corte Constitucional, se plantean los siguientes problemas jurídicos: principal y asociados o subordinados.

3.1 PROBLEMA JURÍDICO PRINCIPAL

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

3.2 PROBLEMAS JURÍDICOS ASOCIADOS

¿Puede válidamente el demandante escoger a su arbitrio la acción ha ejercitar para formular una pretensión?

¿Quién está legitimado en la causa para solicitar la declaratoria de nulidad de un acto de contenido particular y concreto?

¿En que casos es posible acudir a la Jurisdicción Administrativa para solicitar la declaratoria de nulidad de un acto administrativo particular, sin haber agotado previamente la vía gubernativa?

¿Cuándo un acto administrativo particular ha sido retirado del ordenamiento jurídico por el Juez Administrativo, debido a su ilegalidad, el o los afectados pueden solicitar la indemnización de los perjuicios ocasionados por éste?

Diferentes tesis sobre el asunto.

¿Procede la acción pública de nulidad contra los actos administrativos de carácter particular y concreto?
Tesis 1 – Antes de 1959. La acción pública de nulidad <u>no procede</u> contra actos de contenido particular .
Fuente: Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Auto del 29 de marzo de 1955, t. LX, núms. 377 - 381, pag. 468.
Argumento Central. - Criterio material -. La procedencia de las acciones esta condicionada por el contenido del acto. Si éste crea situaciones jurídicas de carácter general, abstracto e impersonal, el interesado debe acudir a la acción de nulidad; o si, por el contrario, el acto es de contenido particular, concreto y subjetivo, la acción pertinente es la de plena jurisdicción.
Subargumentos 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 ...”
Tesis 2. A partir de 1959 hasta 1990. – Teoría de los móviles y las finalidades -. En principio la acción pública de nulidad <u>procede en estos casos cuando el motivo o finalidad del actor es la legalidad del ordenamiento jurídico</u> y ello está en consonancia con los motivos y finalidades que las normas legales asignan a la acción, <u>salvo que con la declaración de nulidad se restablezca automáticamente el derecho vulnerado por el acto</u> . No interesa el contenido del acto acusado.
Fuente: Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sentencia del 10 de agosto de 1961. Consejero ponente: Dr. Carlos Gustavo Arrieta.
Argumento Central. 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.

Subargumentos

En principio, todos los actos administrativos -tanto los generales como los creadores de situaciones particulares y concretas- son susceptibles de ser atacados por medio de la acción de simple nulidad, salvo en aquellos eventos en los que la declaración de la nulidad solicitada conlleva el restablecimiento automático del derecho subjetivo lesionado por el acto, y ello porque debe entenderse que, en tales eventos, el móvil del demandante no lo constituye la sola defensa de la legalidad, sino la protección del derecho vulnerado, objeto de la acción de restablecimiento, y porque es necesario evitar que, por la vía de la nulidad simple, dicha protección pueda obtenerse aún después de caducada aquélla.

No es el contenido del acto impugnado el elemento que determina la viabilidad de la acción.

Tesis 3. 1990 a 1996.

La acción pública de nulidad contra actos particulares también procede cuando además de no generar un restablecimiento automático de derechos particulares, en otros dos eventos puntuales: a) Cuando la situación particular interfiera el sistema de derechos y libertades, monopolizaba su ejercicio, rompía la igualdad y los principios que sustentaban el orden jurídico y trastornaban el orden público.; y b) cuando la ley expresamente la autorice.

Fuente: C. de E. Sala de lo Contencioso Administrativo. - Sección Primera. Sentencia del 2 de agosto de 1990. C.P.: Pablo J. Cáceres Corrales. Expediente No. 1482. Actor: Oswaldo Cetina Vargas.

Argumento Central:

La acción de simple nulidad también procede contra actos particulares a) Cuando la situación particular interfiere el sistema de derechos y libertades, monopoliza su ejercicio, rompe la igualdad y los principios que sustentan el orden jurídico y trastornan el orden público, el acto particular se ha transformado, por la extensión de sus efectos erga omnes en una determinación de alcance general y queda expuesto al ataque jurisdiccional (esta nueva tesis aunque fue planteada desde 1990, no fue tomada en cuenta por la Corporación judicial hasta 1996, con algunas modificaciones); b) Procede igualmente en aquellos eventos en que la ley expresamente lo prevea (criterio del arbitrio legislativo) .

La jurisprudencia de 1961 centró su preocupación primordialmente, al ejercicio indebido de la acción de nulidad contra actos de contenido particular para burlar los efectos de la caducidad de la acción. Pero, si se permitiera ejercer la acción pública contra actos particulares, con la única restricción que anota la sentencia de 1961, la ilimitada extensión de esta facultad tiene un grave peligro que se ubica en el otro extremo de su tesis porque se crearía la inseguridad más desestabilizante en las relaciones jurídicas y la inequidad más absurda, porque al mismo tiempo que al particular perjudicado con una decisión administrativa se le limita el derecho a demandar con el plazo de los cuatro meses y se le prohíbe el ejercicio de la acción de nulidad para eludir los efectos de la caducidad, se autoriza a todas las personas para que impugnen las situaciones y los derechos ya constituidos, asaltando indiscriminadamente de esa manera la seguridad de las relaciones que protege la Constitución Política de Colombia.

No vale contra esta preocupación el argüir que el interesado debe ser llamado para que defienda sus derechos en el proceso, porque lo cierto es que los derechos y situaciones particulares que no afectan más que los intereses puramente individuales y no interfieren en manera alguna el ejercicio de los derechos y las libertades, deben quedar en firme en algún momento, a partir del cual se tornan inatacables, así existan motivos de invalidez en los actos administrativos que los engendraron.

Cosa distinta será si la situación particular interfiere el sistema de derechos y libertades, monopoliza su ejercicio, rompe la igualdad y los principios que sustentan el orden jurídico y trastorna el orden público. En tal caso el acto particular se ha transformado, por la extensión de sus efectos erga omnes en una determinación de alcance general y quedará expuesto al ataque jurisdiccional.

Además si se observa la evolución legislativa desde la Ley 167 de 1941, Código bajo cuyo imperio se formuló la jurisprudencia de 1961, se encuentra que la procedencia de la acción pública contra actos de contenido particular y concreto está precisamente regulada por la ley. El legislador colombiano ha venido considerando, en las diversas normas procesales expedidas desde 1941 hasta el Decreto extraordinario 2304 de 1989, cuales relaciones individuales y concretas (creadas en el seno del derecho público) pueden

afectar gravemente el orden jurídico y, por supuesto, la vida social y, con esa presunción indiscutible (originada en la esencia política de la potestad legislativa), ha señalado expresamente los casos en que cualquier persona puede atacar ante el juez los actos administrativos de contenido individual.

Tesis 4. 1996. “Delimitación” de la teoría 3 - Consejo de Estado.

La acción de simple nulidad si procede contra los actos particulares, además de los casos expresamente consagrados en la ley, cuando la situación de carácter individual a que se refiere el acto, comporte un especial interés colectivo o comunitario, de alcance y contenido nacional.

Fuente: C. de E. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. C.P.: Daniel Suárez Hernández. Sentencia del 29 de octubre de 1996. Rad: S-404. Actor: Jesús Pérez González y Otros.

Argumento Central.

Además de los casos expresamente previstos en la ley de manera excepcional, la acción de simple nulidad también procede contra los actos particulares y concretos - aun cuando de la declaración de nulidad no resulte automáticamente el restablecimiento del derecho vulnerado - siempre que se presenten ciertas circunstancias espacialísimas.

Subargumentos

La acción pública de nulidad también procede cuando la situación de carácter individual a que se refiere el acto, comporte un especial 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.

Tesis 5. 2002. Corte Constitucional.

La acción pública de nulidad si procede contra los actos de contenido particular, cuando se pretenda proteger el ordenamiento jurídico, sin importar los efectos que de éstos se puedan derivar.

Fuente: Corte Constitucional. C-426 de 2002. Ref.: exp. D - 3798. Actor: Félix F. Hoyos Lemus. M.P.: Dr. Rodrigo Escobar Gil. Sentencia del 29 de mayo de 2002.

Argumento Central.

La acción pública de nulidad procede frente todos los actos (de contenido abstracto o concreto) sin importar los efectos que de éstos se puedan derivar. Lo que interesa es la naturaleza de la pretensión que se formule: 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.**

Subargumentos

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.

La formulación y exigencia de requisitos adicionales no contenidos en el texto de la norma acusada – art. 84 CCA - ni derivados de su verdadero espíritu y alcance, representan 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.

Establecer 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”.

Tesis 6 – Salvamento de Voto del Consejero Camilo Arciniegas Andrade a la Sentencia Plena de 04 de marzo de 2003– Minoritaria.

Si procede la acción pública de nulidad contra actos administrativos de contenido particular y concreto, sin ninguna restricción o limitante.

Argumento Central

La regla es exactamente la contraria: Según la Constitución Política, Colombia es un Estado de Derecho (art. 1°), y las autoridades son responsables por infringir la Constitución o las leyes, y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones (art. 6°). Frente a esta regla general, no puede sostenerse que los actos administrativos de contenido particular solamente sean controlables cuando la ley expresamente lo permita.

Subargumentos

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.

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.

La acción que ejerció la CAR es la de simple nulidad. La actora no pidió el restablecimiento de ningún derecho suyo. Se limitó a señalar que se había pasado por alto su competencia para conceptuar sobre el reconocimiento de la personería de la asociación que pretendía operar el Distrito de Riego.

Pero las competencias o atribuciones de los entes públicos no pueden ser confundidas con sus derechos subjetivos, que son, precisamente, protegidos mediante la acción de nulidad y restablecimiento del derecho creada por el artículo 85 del CCA.

4. NICHO CITACIONAL

A continuación son presentadas las sentencias que fueron analizadas

Autos y Sentencias

- ❖ C. de E. Auto del 29 de marzo de 1955.

- ❖ C. de E. Sentencia del 01 de diciembre de 1959. Consejero Ponente: Dr. Carlos Gustavo Arrieta.

- ❖ C. de E. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia del 10 de agosto de 1961. Consejero Ponente: Dr. Carlos Gustavo Arrieta.

- ❖ C. de E. Auto Sala Plena del 08 de agosto de 1972. Consejero Ponente: Dr. Humberto Mora Osejo.

- ❖ C. de E. Sección Primera. Auto del 2 de agosto de 1990. C.P.: Pablo J. Cáceres Corrales. Expediente No. 1482. Actor: Oswaldo Cetina Vargas.

- ❖ C. de E. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. C. P. Dr Álvaro Lecompte Luna. Auto del 16 de mayo de 1991. Radicado No. S-180. Actor: Juan Claudio Morales González. Recurso Extraordinario de Suplica.

- ❖ C. de E. Sección Primera. Sentencia del 26 de octubre de 1995. Consejero Ponente: Dr. Libardo Rodríguez.

- ❖ C. de E. Sala de lo Contencioso Administrativo. C.P.: Daniel Suárez Hernández. Sentencia del 29 de octubre de 1996. Rad: S-404. Actor: Jesús Pérez González y Otros. Demandado: Nación – Ministerio de Hacienda.

- ❖ C. de E. Sección Primera. C.P.: Gabriel E. Mendoza Martelo. Auto del 17 de mayo de 2002. Radicación No. 66001233100020010215-01(7353). Actor: Hernando Morales Plaza. Demandado: Área Metropolitana del Centro Occidente.

- ❖ Corte Constitucional. M.P.: Dr. Rodrigo Escobar Gil. Sentencia del 29 de mayo de 2002. C-426 de 2002. Ref.: expediente D-3798. Actor: Félix F. Hoyos Lemus.

- ❖ C. de E. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. C.P.: Olga Inés Navarrete Barrero. Sentencia del 5 de julio de 2002. Radicación No. 7600123250001996-4088-01(7171). Actor: Rafael Ángel Díaz Marín. Demandado: Jefe de la División de Usos del Suelo del Departamento Administrativo de Control Físico Municipal de Cali.

- ❖ C. de E. Sala de lo Contencioso Administrativo. C.P.: Manuel Santiago Urueta Ayola. Sentencia del 4 de marzo de 2003. Radicación No. 1100103240001999-0568302 (IJ-030). Actor: Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca – CAR. Demandado: Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural.

- ❖ C. de E. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. C.P.: Rafael E. Ostau de la Font Pianeta. Sentencia del 2 de noviembre de 2004. Radicación No: 1100103150002004-0270-01(IJ). Actor: Pro Niños obres. Demandado: Alcaldía Local de la Candelaria.

- ❖ C. de E. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. C.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez. Sentencia del 1 de marzo de 2006. Radicación No.

1100103260001996 0248201(12482). Actor: Maria Dorian Álvarez. Demandado: Corporación Autónoma Regional de Caldas.

❖ C. de E. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. C. P.: Ligia López Díaz. Sentencia del 5 de octubre de 2006. Radicación No: 25000-23-27-000-2001-02103-02(14645). Actor: Carlos Germán Farfán Patiño. Demandado: Ministerio de Minas y Energía.

❖ C. de E. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. C. P.: Ligia López Díaz. Sentencia del 5 de julio de 2007. Radicación No: 070012331000200100968-02 (15549). Actor: Carlos Germán Farfán Patiño. Demandado: Mpio. de Espinal – Tolima.

❖ C. de E. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. C. P.: Héctor J. Romero Díaz. Sentencia del 02 de agosto de 2007. Radicación No: 05001-23-31-000-2001-03751-02(14480). Actor: Orlando de Jesús Urán Pérez. Demandado: Departamento de Antioquia.

5. SENTENCIAS ARQUIMÉDICA E HITO

5.1 SENTENCIA ARQUIMÉDICA - HITO

Reconstrucción argumentativa

Caso: 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.

Problema jurídico ¿Procede la acción pública de nulidad contra los actos administrativos de carácter particular y concreto?
--

Fuente: Sentencia de Sala Plena del 04 de marzo de 2003, proferida por la Sala Plena del Consejo de Estado, con ponencia del Dr. Manuel Santiago Urueta Ayola, en el proceso con radicación No. 11001032400019990568302(IJ-030), actor: Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca – CAR y demandado: Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural.

Tesis 4 – Mayoritaria

En principio no procede la acción pública de nulidad contra actos administrativos de contenido particular y concreto, solo por excepción esta acción procede cuando se
--

presentan ciertas especificidades, siempre y cuando sea afectado gravemente el orden jurídico y social.

Argumento Central

La acción de simple nulidad excepcionalmente también procede contra los actos particulares y concretos cuando la situación de carácter individual a que se refiere el acto, comporte un especial 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.

Subargumentos

La acción de nulidad procede contra los actos generales y contra aquellos actos particulares que la ley señala o señale en el futuro. También procede expresamente contra actos particulares, cuando los motivos determinantes de los demandantes no son otros que 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.

Igualmente procede la mencionada acción pública contra actos particulares, cuando esa situación particular, 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, procede esta acción. Sin embargos e deberá vincular a la parte interesada.

Tesis 6 – Salvamento de Voto del Consejero Camilo Arciniegas Andrade

Si procede la acción pública de nulidad contra actos administrativos de contenido particular y concreto, sin ninguna limitante o restricción

Argumento Central

La regla es exactamente la contraria: Según la Constitución Política, Colombia es un Estado de Derecho (art. 1°), y las autoridades son responsables por infringir la

Constitución o las leyes, y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones (art. 6°). Frente a esta regla general, no puede sostenerse que los actos administrativos de contenido particular solamente sean controlables cuando la ley expresamente lo permita.

Subargumentos

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.

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.

La acción que ejerció la CAR es la de simple nulidad. La actora no pidió el restablecimiento de ningún derecho suyo. Se limitó a señalar que se había pasado por alto su competencia para conceptuar sobre el reconocimiento de la personería de la asociación que pretendía operar el Distrito de Riego.

Pero las competencias o atribuciones de los entes públicos no pueden ser confundidas con sus derechos subjetivos, que son, precisamente, protegidos mediante la acción de nulidad y restablecimiento del derecho creada por el artículo 85 del CCA.

Tesis 2 – Salvamento de Voto de los Consejeros Alier Eduardo Hernández E. y Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

Si procede la acción pública de nulidad contra actos administrativos de contenido particular y concreto, salvo en aquellos eventos en los que la declaración de la nulidad solicitada conlleva el restablecimiento automático del derecho subjetivo lesionado por el acto.

Argumento Central

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.

Subargumentos

En principio, todos los actos administrativos -tanto los generales como los creadores de situaciones particulares y concretas- son susceptibles de ser atacados por medio de la acción de simple nulidad, salvo en aquellos eventos en los que la declaración de la nulidad solicitada conlleva el restablecimiento automático del derecho subjetivo lesionado por el acto, y ello porque debe entenderse que, en tales eventos, el móvil del demandante no lo constituye la sola defensa de la legalidad, sino la protección del derecho vulnerado, objeto de la acción de restablecimiento, y porque es necesario evitar que, por la vía de la nulidad simple, dicha protección pueda obtenerse aún después de caducada aquélla.

No es el contenido del acto impugnado el elemento que determina la viabilidad de la acción.

5.2 SENTENCIA HITO No. 1

Reconstrucción argumentativa

Caso: Varios particulares, en ejercicio de la acción de nulidad simple, solicitaron la declaratoria de nulidad de la Resolución No.1181 del 23 de octubre de 1940, el Presidente de la República decidió pagarle en especie al General Jorge Martínez Landínez, cediéndole el cuarenta y cinco por ciento (45%) proindiviso de la propiedad de los terrenos reivindicados por él para la Nación. Tal reconocimiento comprende *“el suelo y el subsuelo de los terrenos expresados...”*, y de la Resolución No. 113 de 29 de mayo de 1971 a través de la cual se dio cumplimiento a la Resolución No. 1181 de 23 de octubre de 1940.

Problema Jurídico: ¿Procede la acción pública de nulidad contra los actos administrativos de carácter particular y concreto?

Fuente: Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Consejero Ponente: Daniel Suárez Hernández. Sentencia del 29 de octubre de 1996. Rad: S-404. Actores: Jesús Pérez González y Otros. Demandado: Nación - Ministerio de Hacienda.

Tesis 4 - Mayoritaria

Si procede la acción pública de nulidad contra actos administrativos de contenido particular y concreto, cuando con ellos se afecta gravemente el orden jurídico y social.

Argumento Central

Estimó el Consejo de Estado 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, 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.

Subargumentos

Es incuestionable que 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 beneficiario particular de ninguna naturaleza.

Ninguno de los demandantes, en criterio del Consejo de Estado, 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.

Advierte, para los efectos que se relacionan con la naturaleza de las acciones instauradas, cómo, tanto del Artículo 66 de la Ley 167 de 1941, como el Artículo 84 del Código Contencioso Administrativo, es posible deducir que conforme a una y otra disposición, toda persona podía solicitar por sí o por apoderado ante esta jurisdicción la demanda de nulidad “contra los actos administrativos” (Art. 66), o que se declare “la nulidad de los actos administrativos”(Art. 84), es decir, que en una y en otra norma se encontraban y se encuentra la posibilidad jurídica al alcance de toda persona que quisiera o que quiera ejercitar el contencioso objetivo contra los actos administrativos, sin restricción o limitación alguna, dado que ni en la ley anterior, ni en el ordenamiento vigente, se precisaba o se precisa que sólo procedía o procede la acción pública de nulidad contra una determinada clase de actos administrativos.

Lo anteriormente expresado fue objeto de un reconocido estudio de la Sala Plena de la Corporación, con ponencia del doctor Carlos Gustavo Arrieta, al dictar la sentencia de 10 de agosto de 1961, en la cual consignó la tesis conocida como “de los motivos y finalidades”, al sostener que conforme a los artículos 62 a 65 y 83 de la Ley 167 de 1941, la acción popular de nulidad resultaba procedente contra todos los actos administrativos, sin hacer distinciones entre los creadores de situaciones jurídicas generales y los de alcance particular. Se expresó también en dicho fallo que 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 “titular 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”. Así mismo se anotó que 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 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.

Tesis 2 – Salvamento de voto del Consejero Mario Alario Méndez.

Solo procede la acción pública de nulidad contra actos administrativos de contenido particular y concreto, cuando su anulación no implique el restablecimiento de derechos subjetivos.

Argumento Central

La acción de nulidad puede ser ejercida por cualquier persona contra actos administrativos de carácter general, y también contra actos de carácter individual, siempre que su anulación no implique el restablecimiento de derechos subjetivos. No es pues, la naturaleza, general o particular, del acto que se impugne, lo que determina la procedencia de una u otra acción. Son los motivos determinantes de la acción y las finalidades que a ella ha señalado la ley, los elementos que sirven para identificarla y establecer su procedencia.

Subargumentos

En ejercicio de la acción de nulidad toda persona puede reclamar se declare la nulidad de cualesquiera actos administrativos sean éstos de carácter general o de carácter particular, sin distingos, que la ley no los establece, con el exclusivo propósito de tutelar el orden jurídico, y su finalidad es la de someter a la administración pública al imperio del derecho objetivo. En el contencioso exclusivo de la legalidad.

En ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento, la persona que se crea lesionada en un derecho suyo puede solicitar se declare la nulidad de cualesquiera actos administrativos, que la ley no distingue, que estime lesivos y, además, el restablecimiento de derecho o la reparación del daño. El ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento, entonces, apunta principalmente a la protección de derechos subjetivos.

Así pues, no es la naturaleza del acto que se impugna lo que determina la procedencia de una u otra acción, sino los motivos determinantes y las finalidades que en cada caso señala la ley.

Ahora bien, la regla general establecida en el Artículo 84 que permite el ejercicio de la acción de nulidad contra cualesquiera actos en el solo interés del mantenimiento del orden jurídico, debe armonizar con la regla del Artículo 85 que permite el ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento contra cualesquiera actos lesivos de derechos individuales, así:

La acción de nulidad procede contra actos de contenido general para el mantenimiento del orden jurídico. Cuando se demanda la anulación de actos de carácter general en ejercicio de la acción de nulidad, es presumible la similitud de causas y objetivos, porque la ilicitud de tales actos entraña violación de la legalidad objetiva, de manera que el interés del demandante se diluye en el interés general de la comunidad. Y procede también, con el mismo propósito, contra actos de contenido particular, cuando la declaración de nulidad no implique el restablecimiento del derecho subjetivo violado por el acto, pues si esa declaración tuviera efectos restablecedores, la acción no es entonces de nulidad y restablecimiento, y no podrá proponerse sino por la persona que se crea lesionada en un derecho suyo y, desde luego, dentro de la oportunidad establecida en la ley, que es la señalada en el Artículo 136, inciso segundo, del Código Contencioso Administrativo.

Lo anterior permite afirmar la procedencia de la acción de nulidad, ejercida por cualquier persona, contra actos administrativos de carácter general, en todo caso; y contra actos de carácter particular, siempre que su anulación no implique el restablecimiento de derechos subjetivos.

Tal es, conforme a la legislación vigente, la doctrina expuesta en la sentencia de 10 de agosto de 1961, conocida como doctrina de los motivos y finalidades, elaborada a propósito de los artículos 66 y 67 de la Ley 167 de 1941, sobre organización de la jurisdicción de lo contencioso administrativo (Anales del Consejo de Estado, t. LXIII, 392 a 396, primera parte, ps. 202 y 203).

Las Resoluciones Ejecutivas 1.181 de 23 de octubre de 1940 y 113 de 29 de mayo de 1971 son actos de carácter particular y concreto, cuya anulación tendría como consecuencia no la tutela de la legalidad abstracta, sino el restablecimiento de un derecho concreto de que es titular la persona pública de la Nación, el derecho de propiedad del subsuelo. Y siendo así, no había lugar a pronunciar sentencia de mérito, porque la acción de nulidad que dijeron incoar los demandantes era improcedente, y la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, que fue realmente ejercitada, sólo podía haber sido ejercida por el titular del derecho concreto pretendidamente lesionado, la Nación, y dentro del término de caducidad, y no lo fue.

En conclusión, no había lugar a pronunciar sentencia de mérito, porque la acción ejercida fue la de nulidad y restablecimiento del derecho, y sólo podía instaurarla el titular del derecho concreto pretendidamente lesionado, esto es, la persona pública de la Nación, y dentro del término de caducidad establecido, y así no se hizo.

5.3 SENTENCIA HITO No. 2.

Reconstrucción argumentativa

Caso: 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 inexecutable o la executable condicionada del artículo 84 del Código Contencioso Administrativo (en adelante C.C.A), tal y como fue subrogado por el artículo 14 del Decreto 2304 de 1989. 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”.

Problema Jurídico: ¿Procede la acción pública de nulidad contra los actos administrativos de carácter particular y concreto?

Fuente: Corte Constitucional. C-426 de 2002. Ref.: exp. D - 3798. Actor: Félix F. Hoyos Lemus. M.P.: Dr. Rodrigo Escobar Gil. Sentencia del 29 de mayo de 2002.

Tesis 5. Corte Constitucional.

La acción pública de nulidad si procede contra los actos de contenido particular, cuando se pretenda proteger el ordenamiento jurídico, sin importar los efectos que de éstos se puedan derivar.

Argumento Central.

La acción pública de nulidad procede frente todos los actos (de contenido abstracto o concreto) sin importar los efectos que de éstos se puedan derivar. Lo que interesa es la naturaleza de la pretensión que se formule: 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.**

Subargumentos

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.

La formulación y exigencia de requisitos adicionales no contenidos en el texto de la norma acusada – art. 84 CCA - ni derivados de su verdadero espíritu y alcance, representan 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.

Establecer 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.

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.

6. EXPLICACIÓN METODOLÓGICA DE LA LÍNEA

6.1 Ingeniería De Reversa

6.1.1 Lapso estudiado. Para determinar el periodo en el cual se realizaría la investigación, fue necesario tener muy en cuenta que según se desprendía de la sentencia arquimédica – aquella proferida en el año 2007- el origen de la discusión a nivel jurisprudencial data desde el año 1961. Después de analizar las diferentes tesis y sus argumentos, fue necesario tener en cuenta esta sentencia dentro de la línea y dentro de los análisis fácticos, ya que maca el origen de la discusión.

Por lo anterior el lapso estudiado comprende desde 1961 y es reforzado con sentencias a partir de 1990 hasta 2010.

6.1.2 Sentencias que conforman el nicho citacional. Las sentencias citadas en el nicho citacional contienen los mismos supuestos fácticos, pero las discusiones realizadas llegan a diferentes conclusiones. Es así como gracias a estas sentencias se construye una línea completamente dinámica, que como es expuesto en la presentación del problema, contiene fundamentos legales y jurisprudenciales claros.

Los presupuestos fácticos de las sentencias se encuentran relacionados desde el punto de vista del caso particular y de la decisión que apoya una u otra tesis. Éstas fueron escogidas a partir de la similitud de los patrones fácticos y se hizo la selección de las que mejor abordaban la discusión y exponían con claridad su tesis.

En algunos casos las sentencias se alejan de la tesis predominante o retoman argumentos de las distintas tesis para apoyar la decisión, esto muestra que en el Consejo de Estado no se han llegado a un concepto unificado al respecto.

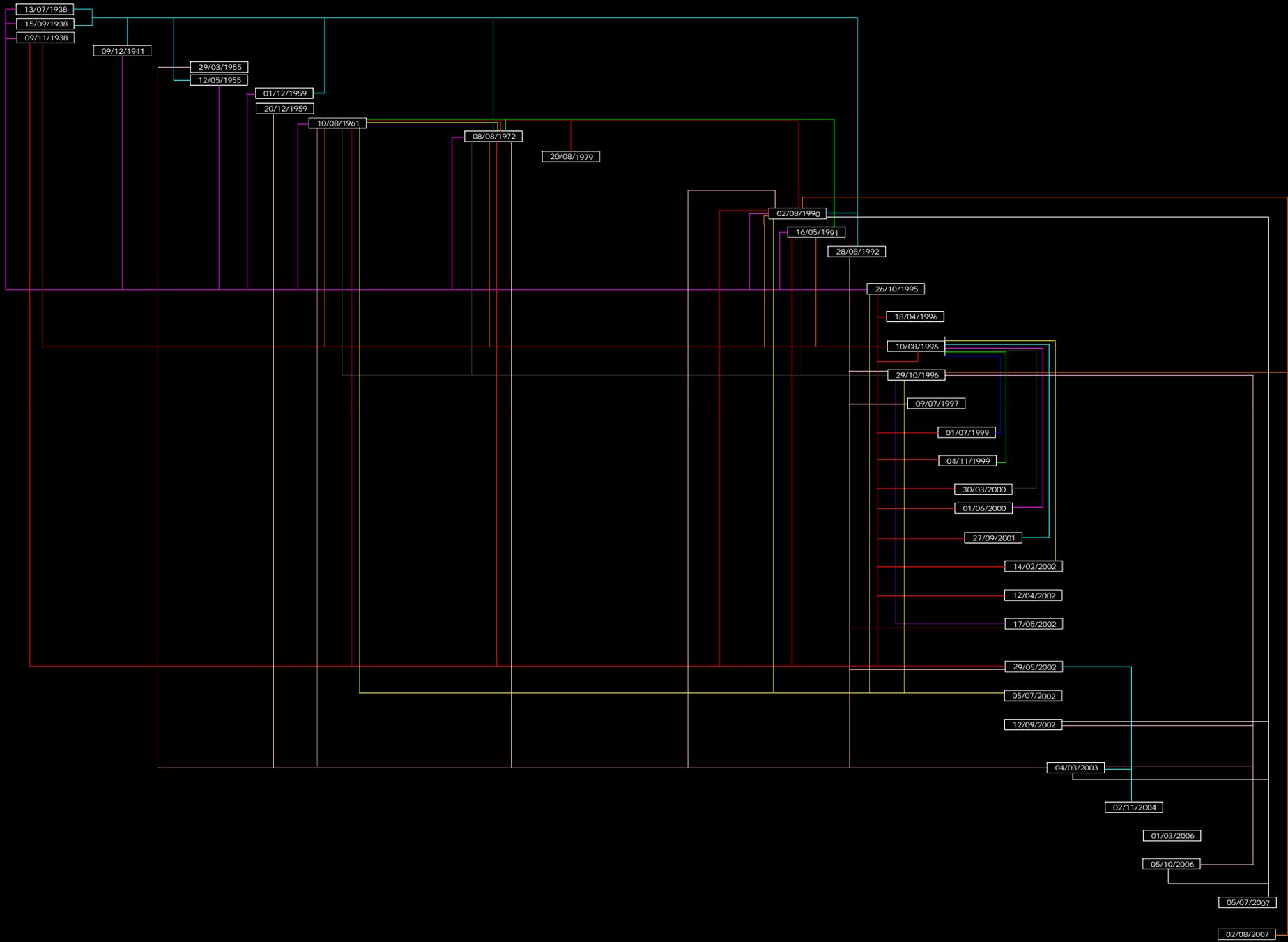
Sentencia Fundacional. Ésta corresponde a la sentencia del Consejo de Estado, en Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, proferida el 10 de agosto de 1961, con ponencia del Consejero Dr. Carlos Gustavo Arrieta. En ella se estableció que para determinar la procedencia o no de la acción pública de 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.

Sentencia Hito No. 1. Se eligió la sentencia del Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, expedida el 29 de octubre de 1996. Rad: S-404, cuyo Consejero Ponente fue el Dr. Daniel Suárez Hernández, porque además de retomar los argumentos de la sentencia fundacional de 1961, aporta nuevos elementos a su contenido y se constituye en el referente de las demás providencias que han sido proferidas desde la fecha de su expedición.

Sentencia Hito No. 2. C-426 de 2002 de la Corte Constitucional. Se esta sentencia también como hito, porque constituyó un pronunciamiento contrario con relación a la tendencia que venía marcando el Consejo de Estado sobre la teoría de los móviles y finalidades, pues 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 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 solo procura la legalidad del ordenamiento jurídico. Es importante aclarar que el Consejo de Estado, en ningún momento ha acogido los argumentos allí expuestos por la Corte Constitucional, por el contrario los ha rechazado de manera vehemente y constante y continúa aplicando su jurisprudencia de la misma forma que lo había efectuado hasta ese momento.

Sentencia Arquimédica. Se eligió la sentencia del 04 de marzo de 2003, proferida por la Sala Plena del Consejo de Estado, con ponencia del Dr. Manuel Santiago Urueta Ayola, porque es la providencia que mas se cita desde su expedición hasta el momento actual cuando se aborda el tema de la teoría de los móviles y finalidades. Ello es así porque en ella el Consejo de Estado, rechazo en forma vehemente la sentencia de la Corte Constitucional que pretendió retirar de la esfera jurídica la Teoría, de origen netamente jurisprudencial del máximo órgano de la Jurisdicción del Estado; el Consejo analizó en forma detallada cada uno de los efectos y consecuencias que se derivaban de la tesis lanzada por la Corte y demostró que esta no gozaba de mayor fundamento jurídico que le permitiera sostenerse en el tiempo.

7. “TELARAÑA”



8. EXPLICACIÓN DE LA LÍNEA JURISPRUDENCIAL: “X”

Las providencias alineadas a la izquierda sostienen que no es procedente la acción de nulidad simple para debatir la legalidad o ilegalidad de actos administrativos de carácter particular o concreto. Por el contrario, las providencias alineadas a la derecha, sostienen que si es posible demandar la nulidad de actos particulares o concretos a través de la acción pública.

Las providencias que se encuentran en el centro del diagrama admiten bajo ciertas circunstancias la procedencia de la acción de nulidad contra los actos particulares. Sin embargo, las tesis bajo las cuales admiten dicha procedencia no son uniformes, unas son mas restrictivas que otras, y fueron apareciendo con el transcurso del tiempo. En la parte inferior a la cita de la providencia, se indica cual o cuales son las tesis que se acogen en ella; esto en concordancia con la clasificación efectuada líneas atrás sobre las distintas tesis que respecto al tema se han elaborado desde 1913 hasta el momento.

LÍNEA JURISPRUDENCIAL

¿Procede la acción pública de nulidad contra los actos administrativos de carácter particular y concreto?		
<p>No, es posible la impugnación de actos a particulares por medio de la acción pública de nulidad.</p>	<p>Ley 130 de 1913 (Tesis 1)</p> <p>Ley 167 de 1941 (Tesis 1)</p> <p>X CE Auto del 29 de marzo de 1955 (Tesis 1)</p> <p style="text-align: center;">X</p> <p>CE Sent. del 01 de diciembre de 1959. (Tesis 2)</p> <p style="text-align: center;">X</p> <p>CE Sala Plena Sent. del 10 de agosto de 1961 (Tesis 2)</p> <p style="text-align: center;">X</p> <p>CE Auto Sala Plena del 02 de agosto de 1972 (Tesis 2)</p> <p>← Decreto 2304 de 1989</p> <p style="text-align: center;">X</p> <p>CE Sec Primera Auto del 08 de agosto de 1990 (Tesis 3)</p> <p style="text-align: center;">X</p> <p>CE Sala Plena Auto del 16 de mayo de 1991 (Tesis 3)</p> <p style="text-align: center;">X</p> <p>CE Sec Primera Sent. del 26 de octubre de 1995 (Tesis 3)</p> <p style="text-align: center;">X</p> <p>CE Sala Plena Sent. del 29 de octubre de 1996 (Tesis 4)</p> <p style="text-align: center;">X</p> <p>Salvamento de voto Dr. Mario Alario Méndez Sent. del 29 de octubre de 1996 (Tesis 2)</p> <p style="text-align: center;">X</p> <p>CE Sec Primera Auto del 17 de mayo de 2002 (Tesis 2 y 4)</p>	<p>Si es posible demandar la nulidad de actos administrativos de contenido particular y concreto, a través de la acción pública de nulidad.</p>

		X Corte Constitucional Sent. C 426 del 29 de mayo de 2002 (Tesis 5)
	X	
	CE Sec Primera Sent. del 5 de julio de 2002 (Tesis 2)	
	X	
	CE Sala Plena Sent. del 4 de marzo de 2003 (Tesis 4)	
		X Salvamento de voto Dr. Arciniegas Andrade Sent. del 01 de marzo de 2003 (Tesis 6)
	X	
	Salvamento de voto Drs. Alier Hernández y Gabriel Mendoza M. Sent. del 01 de marzo de 2003 (Tesis 2)	
	X	
	CE Sala Plena Sent. del 2 de noviembre de 2004 (Tesis 2)	
		X
	CE Sec Tercera Sent. del 01 de marzo de 2006 (Tesis 3)	
	X	
	CE Sec Cuarta Sent. del 5 de octubre de 2006 (Tesis 4)	
	X	
	CE Sec Cuarta. Sent. del 5 de julio de 2007 (Tesis 4)	
	X	
	CE Sec Cuarta Sent. del 02 de agosto de 2007 (Tesis 4)	