



UNIVERSIDAD
NACIONAL
DE COLOMBIA

Eficacia y Validez del Acto Administrativo

Romeo Edinson Pérez Ortiz

Universidad Nacional de Colombia
Convenio Universidad Del Atlántico
Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales
Maestría en Derecho Profundización en Derecho Administrativo
Bogotá, D.C.
2013

Eficacia y Validez del Acto Administrativo

Romeo Edinson Pérez Ortiz

Código 700600

TESIS DE INVESTIGACIÓN PRESENTADA COMO REQUISITO PARA
OPTAR AL TÍTULO DE
MAESTRÍA EN DERECHO PROFUNDIZACIÓN EN DERECHO
ADMINISTRATIVO

Director

Dr. OSCAR MEJÍA QUINTANA

LÍNEA DE INVESTIGACIÓN DERECHO PÚBLICO

UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA
CONVENIO
UNIVERSIDAD DEL ATLANTICO
FACULTAD DE DERECHO, CIENCIAS POLITICAS Y SOCIALES
BOGOTA D.C. COLOMBIA
2.013

Dedicatorias

A Dios fuente de toda sabiduría, creador del Universo y dueño de mi vida, quien me dio la fe, la fortaleza, la salud y la esperanza permitiéndome lograr la culminación de este trabajo.

A mi compañera Martha Lucia, quien me brindó su amor, su cariño, su estímulo y su apoyo constante, comprensión y paciente espera para que pudiera terminar este reto son evidencia de su gran amor. ¡Gracias!

A mis Queridos hijos Howard, Geoffred, Romeo, Darling, Julieth y Edinson Gustavo, quienes serán siempre la motivación suficiente para que sigan este mismo camino en la vida. Mi triunfo es de ustedes, ¡los amo!

A mis padres, María Argeni y Pedro Romeo (Q.E.P.D.), quienes me enseñaron desde pequeño a luchar para alcanzar las metas propuestas. ¡los amo!

A mis Queridos hermanos: Argeny, Julieta, Alberto, Harold, Salvador, Carlos y Alfonso, siempre me han rodeado con su cariño y comprensión en dificultades y alegrías. ¡Gracias!

AGRADECIMIENTOS

Estoy profundamente agradecidas de nuestro querido profesor guía, Oscar Mejía Quintana, por su paciencia, apoyo, dirección y entrega.

A nuestros profesores, Fernando Alexei Pardo Flórez y Félix Hoyos Lemus, por su apoyo y evaluación final.

Y a cada uno de nuestros profesores que me ayudaron en esta formación, para consolidar una mejor formación profesional.

A todas las Directivas de la Universidad Nacional de Colombia, por su apoyo y colaboración para la realización de esta investigación.

A la Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales por el soporte institucional dado para la realización de este trabajo.

Resumen

El objetivo perseguido por este trabajo de grado es profundizar en el estudio doctrinal, normativo y jurisprudencial de la validez y eficacia como requisitos esenciales del Acto Administrativo en Colombia.

Para alcanzar este propósito se desarrolló un amplio eje temático, donde no solamente se ocupan determinantes aspectos del Acto Administrativo, sino plantear el interrogante acerca de cómo repercute tales elementos en la posterior aplicación de la actuación de la administración.

Encuentra eco tal pregunta en que el acto como tal tiene sus elementos propios, naturales o accidentales, también dispone de unos especiales atributos y para que sea tanto válido como eficaz, si la necesidad lo amerita deben ejercerse los recursos contra el mismo y resueltos o no interpuestos estos, se puede entonces referirse esencialmente a su ejecutoria y posterior cumplimiento.

En conclusión, tan solo con el lleno de tales presupuestos, es posible determinar que el acto administrativo se entiende tanto válido como eficaz, luego de agotar todo el proceso que implica reunir todos sus elementos, resolverse sus recursos, adquirir firmeza y luego ejecutoria y posteriormente tomar su validez y hacerse eficaz. Es de esta forma y bajo esta trayectoria que el acto administrativo permea tales requisitos para su observancia y cumplimiento por los administrados a quien va dirigido, en desarrollo de las funciones de la gerencia pública, orientada a la consecución de los fines estatales señalados en la Carta Política colombiana, en el marco del Estado Social de Derecho.

Palabras Clave: Hecho administrativo, acto administrativo, validez, eficacia, ejecutoria, impugnación, nulidad, decaimiento, firmeza.

Abstract

The objective of this work is to deepen the degree doctrinal study, regulatory and jurisprudential validity and effectiveness as essential requirements of the administrative act in Colombia.

To achieve this purpose developed a broad thematic area, where I deal not only as crucial aspects of the administrative act, but plantear the question of how these elements affect the subsequent implementation of the actions of the administration.

Such a question is echoed in the act as such has its own elements, natural or accidental, also has some special attributes and pa that is both valid and effective if the need warrants to be exercised against the same resources and resolved or not brought these, we can refer essentially to its execution and subsequent compliance.

In conclusion, just filled with such assumptions, we can determine that the act is both valid and effective means, after exhausting all the process that involves bringing all its elements, resolved their resources, gain strength and then enforceable and subsequently take its validity and become effective. This is how low this path and that the administrative act permeates such requirements for compliance and enforcement by the administration to whom it is directed, in the development of public management functions, leading to the attainment of the objectives set out in the Charter state Colombian politics under the rule of law.

Keys Words: Done administrative, administrative act, validity, effectiveness, enforcement, dispute, invalidity, decay, firmness

Contenido

	Pág.
Resumen y abstract	
Introducción	
Capítulo I Eficacia y Validez del Acto Administrativo	15
Introducción	
1. Precisiones Conceptuales	16
2. Eficacia del Acto Administrativo	17
3. Obligatoriedad y Notificación de los Actos administrativos	20
4. Existencia y Validez del Acto Administrativo	23
Conclusión	
Capítulo II. Contenido del Acto Administrativo	30
Introducción	
1. Presupuesto del Hecho Administrativo	30
1.1. La Causa	30
1.2. La Forma	35
1.3. El Fin	37
2. Elementos Esenciales	41
2.1. Declaración	41
2.2. Notificación	42
2.3. Unilateralidad	43
3. Requisitos de Validez del Acto Administrativo	47
3.1. Órgano Competente	49
4. Requisitos de la Eficacia	52
Conclusión	

Capitulo III Atributos y Efectos de los Actos Administrativos 56

Introducción

1.	La presunción de Legalidad	56
1.1.	Fundamento	57
1.2.	Naturaleza Jurídica	59
2.	Caracteres Esenciales del Acto Administrativo	60
2.1.	Legitimidad	60
2.2.	Ejecutividad	63
2.3.	Ejecutoriedad	69
2.4.	Impugnabilidad	78

Conclusión

Capítulo IV Validez y Eficacia del Acto Administrativo 86

Introducción

1.	Perdida de la Fuerza Ejecutoria	86
1.1.	Causales	89
1.1.1.	Declaratoria de Nulidad	91
1.1.2.	Decaimiento del Acto Administrativo	95
1.1.3.	Perdida de Vigencia del Acto	96
2.	La Revocatoria Directa	99
2.1.	Delimitación Conceptual	99
2.2.	Causales	102
2.2.1.	Oposición Manifiesta a la Constitución o a la Ley	103
2.2.2.	Que no esté Conforme con el Interés Público o Social, o atente contra él	104
2.2.3.	Que el Acto Administrativo Cause Agravio Injustificado a una Persona	105
2.3.	Oportunidad	105
2.4.	Efectos de la Revocatoria Directa	106
3.	Anulación de los actos	111
3.1.	Causales de Nulidad	115
3.1.1.	Violación de Norma Superior	116
3.1.2.	Incompetencia del Funcionario que lo Profiere	117
3.1.3.	Falsa Motivación	117

3.1.4. Expedición en Forma Irregular	120
3.1.5. Desconocimiento del Derecho de Audiencia	121
3.1.6. Desviación de las Atribuciones Propias	122
Conclusión	
Capítulo V. La Impugnación de los Actos Administrativos	125
Introducción	
1. Concepción Doctrinaria y Jurisprudencial	125
2. Recursos de los Actos Administrativos	129
2.1. Recurso de Reposición	129
2.2. Recurso de Apelación	130
2.3. Recurso de Queja	131
3. Firmeza de los Actos Administrativos	132
3.1. Actos que Quedan en Firme	132
3.2. Ejecutoriedad de los Actos	133
3.3. Falta de firmeza del Acto	134
Conclusión	
VI. Conclusiones Generales	135
VII. Bibliografía	146

Introducción

El Acto Administrativo es la clara manifestación de la voluntad estatal dirigida hacia los administrados, como ejercicio de la carga pública por ellos soportables, de conformidad con los lineamientos constitucionales, legales y reglamentarios.

Para que tal Actuación Administrativa cumpla la finalidad para la cual fue concebida, necesita de ciertos requisitos legales que debe cumplir, sin los cuales los administrados no pueden predicar ni su eficacia, ni su validez ni su ejecutoria.

Declarada la nulidad de las disposiciones que sirvieron de fundamento del acto administrativo, para que opere la pérdida de la fuerza ejecutoria que puede ser declarada de manera general por la autoridad que lo produjo, pero refiriéndose a actos administrativos de carácter general. Respecto de los actos administrativos de carácter particular, en razón a que crean, modifican o extinguen situaciones jurídicas, es claro que si el fundamento de derecho que sirvió de base para su expedición desaparece una vez consolidada la situación jurídica, ésta por su puesto no se verá afectada por el decaimiento del acto general que sirvió de base para su expedición.

Los Actos Administrativos dictados con base en la ley que ha sido declarada nulos, pierden su eficacia por regla general, al carecer de fundamento de derecho; por vía de excepción, cuando existan situaciones jurídicas concretas, si ellas nacieron o tuvieron origen al amparo de la ley posteriormente retirada del orden jurídico, sus consecuencias no pueden afectar las situaciones consolidadas durante su vigencia.

El enfoque de la presente investigación radica precisamente que el problema jurídico se origina cuando la Autoridad Administrativa proceden a ejecutar un acto sin prever los casos siguientes: El acto no fue debidamente notificado; el Acto no

está ejecutoriado; El acto perdió su ejecutoriedad, El Acto perdió su vigencia, El Acto carece de firmeza y la administración procede a ejecutarlos sin cumplir con su validez y su eficacia, originando a una actuación antijurídica, no se puede ejecutar un acto mientras no cumplan con los requisitos de validez y eficacia. Se parte del análisis doctrinal, normativo y jurisprudencial tanto de la validez y la eficacia del acto en sí misma, en primer capítulo lugar en lo referente a las áreas de la Eficacia y Validez del Acto Administrativo se recorre los presupuestos del hecho administrativo, entre los cuales se encuentran la causa, la forma, el fin; se hace una descripción de los elementos esenciales, que se circunscriben a la declaración, la notificación y la unilateralidad; posteriormente se enuncian cuáles son los requisitos de validez del Acto Administrativo, cuáles son sus atributos y efectos, tales como la presunción de legalidad, la naturaleza jurídica, los caracteres que identifican el acto como esencial, entre los cuales se encuentran la legitimidad, la ejecutividad, la ejecutoriedad y la impugnabilidad.

Con este proyecto, se busca profundizar el estudio de ciertos casos de la Eficacia y Validez del Acto Administrativo, para que no incurran en vicios y ser inválidos, como consecuencia de la estructura del régimen de las nulidades en el derecho Administrativo, y la regla general para que todo Acto Administrativo debe ser notificado si afecta a derechos o intereses particulares, lo que se quiere decir que es que la notificación funciona como condición de eficacia del Acto Administrativo. Es el punto débil de los Actos Administrativos, que se presume válido pero no eficaz hasta su notificación. Tiene el grupo igualmente como función de colaborar con el perfeccionamiento de la enseñanza, en segundo lugar el contenido del Acto Administrativo.

Tal como lo sostuvimos para que un acto pierda fuerza ejecutoria debe haber transcurrido más de cinco años de ejecutoria del acto, sin haberlo ejecutado y aun así las autoridades administrativas dan cumplimiento a actos administrativos de más de cinco años, ejecutándolos cuando realmente el término de su vigencia

había expirado, se intenta revivir un acto ya decaído y sin vigencia jurídica, lo que origina una actuación antijurídica de la autoridad administrativa, como consecuencia a una actuación defectuosa de la administración y lesiva del ordenamiento jurídico y los derechos fundamentales de los derechos de las personas afectadas, no obstante conoce la irregularidad no aplica la norma de pérdida de ejecutoria de los Actos Administrativos y por eso se hace necesario ofrecer una guía jurídica que sirva de fundamento a las autoridades Administrativas, a los estudiantes, a los profesionales del derecho, a los jueces Administrativos, Magistrados de los Tribunales Administrativos y a los Consejeros de estado, para que conozcan que es la eficacia y validez de los actos Administrativos en Colombia, procurando así no incurrir en ERRORES ADMINISTRATIVOS y no cometer ERRORES JUDICIALES.

En el tercer capítulo desarrollamos los efectos jurídicos del Acto Administrativo, para que logre su finalidad y así las autoridades cumplan con su obligación de garantizar el debido proceso y realizar los fines para los cuales fueron creadas. En el cuarto lugar la validez y eficacia del acto administrativo, tomando como ejes temáticos la pérdida de la fuerza ejecutoria, la declaratoria de nulidad, el decaimiento del acto, su pérdida de vigencia, por efectos de la revocatoria directa, su concepto, las causales por las cuales se produce, la oportunidad, la forma de anulación de los actos, sus causales, las cuales se desarrollan individualmente.

En un último capítulo se repasa lo relativo a la impugnación de los Actos Administrativos teniendo en cuenta que en nuestro país entro en vigencia la Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (C.P.A.C.A.), el 2 de julio de 2012, desapareciendo la figura de la vía gubernativa, quedando expreso que las actuaciones se pueden iniciarse mediante peticiones para provocar un acto administrativo, las cuales van a tener los recursos ordinarios, los de reposición, apelación y de queja, para finalizar como complemento refiriéndose a la firmeza que produce los actos, la

interposición o impugnación y ejecutoria de los recursos, describiendo cuando y cuales actos quedan en firme, cuando se produce sus efectos jurídicos de ejecutoriedad y ejecutividad. Se trata entonces en esta investigación, de abordar todos los aspectos doctrinales, normativos y jurisprudenciales relacionados con el Acto Administrativo, pero enfocados exclusivamente en dos aspectos cruciales, consistentes en determinar cuándo un acto es válido y cuando resulta eficaz.

Para tal fin se hizo imperativo descomponer el Acto Administrativo en cada uno de sus elementos, hacer primero la descripción teórica, luego el análisis normativo atemperado con el nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y finalmente describiéndolos acorde con la jurisprudencia en materia administrativa del Consejo de Estado y en muchos casos, la jurisprudencia de cierre de la Corte Constitucional.

No escapa tampoco al análisis el tema de los atributos o características del Acto Administrativo, describiéndose en qué condiciones se presume la legalidad de una Actuación Administrativa, cuales son las características esenciales de este acto, es decir determino cuando se refuta legítimo, ejecutoriado o es impugnabile. Se aborda igualmente el aspecto relacionado con la descripción de cada una de las causales por las cuales el acto estatal pierde tanto su eficacia como su validez, pero de conformidad con las circunstancias taxativas que para tal fin describe el ordenamiento legal, de las que se destaca especialmente la declaratoria de nulidad, el decaimiento y la pérdida de vigencia.

Posteriormente se sumerge el aspecto de la Revocatoria Directa, donde la Administración actúa oficiosamente o a petición de parte que va a producir unos efectos jurídicos, pero deteniéndose en la descripción normativa de la causal invocada y el desarrollo doctrinal de cada una de ellas. En un aparte separado se refiere a las condiciones en las cuales se puede declarar la anulación de la actuación estatal, y se estudia pormenorizadamente cada una de las causales

señaladas expresamente en el procedimiento Administrativo y de lo contencioso administrativo en nuestro país.

Como anteriormente se expuso lo relacionado con la firmeza del acto, necesariamente hubo que estudiar suficientemente el capítulo final, lo relativo a la impugnación de los actos administrativos, sintetizando los recursos tipo o más conocidos-reposición, apelación y queja - pero necesariamente como consecuencia de la temática escogida, en forma simultánea se ocupa el tema relacionado con la firmeza de los mismos, como lo señala el artículo 87 del nuevo código de Procedimiento Administrativo y de lo contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011), detalla cuando quedan en firme, cuando adquieren su ejecutoria y asimismo cuando quedan tienen su firmeza.

Para concluir, se reitera se persiguió como finalidad esencial de este arduo trabajo de grado, señalar una visión particular respecto de la Eficacia y Validez del Acto Administrativo, pero considerando todos los elementos naturales, esenciales o accidentales que lo confluyen, proponiendo como enfoque teórico principal el análisis universal de todos los elementos que componen el Acto estatal, así como las actuaciones posteriores a su ejecución y a la descripción específica de aquellas circunstancias propias de la legalidad, que le pueden dar validez o suspender la misma, en virtud de la ejecutoria de la decisión y la interposición de los recursos ordinario de Ley, contra el acto. Se espera así llamar la atención sobre este tema, pues se ha convertido en una especie de vicio estatal la invalidez del Acto Administrativo al interior de la Administración pública en las entidades locales, departamentales y nacionales, precisamente por la laxitud de quienes se encargan de producirlo, ora por la consabida corrupción e indolencias administrativas, ora por la falta de conocimiento en la materia, espacio o vacío de conocimiento que pretendo llenar con la elaboración de esta propuesta investigativa.

Capítulo I. Eficacia y Validez del Acto Administrativo

Introducción

El Acto Administrativo, cuenta con unos requisitos tanto de Eficacia como de Validez, para que pueda producir efectos jurídicos ante terceros y sean acatadas jurídicamente por los administrados. La validez como tal se refiere a la declaración positiva de la Administración de un hecho jurídico y su relevancia en el ámbito de lo legal, lo que conlleva a la Eficacia, donde se tiene que el Acto Administrativo, una vez producido, adquiere una categoría de Validez y por lo tanto nace a la vida jurídica, pues lleva implícito el principio de Presunción de Legalidad de todo acto administrativo, mientras no hayan sido anulados por la jurisdicción de lo contencioso Administrativo, o cuando fueren suspendidos, la administración no puede ejecutarlos hasta tanto no se resuelva definitivamente su legalidad.

Para evitar la confusión conceptual de ambos atributos del Acto Administrativo, la doctrina ha diferenciado el Acto perfecto del Acto eficaz, esencialmente la perfección recae en el cumplimiento de las formalidades que se le exigen al acto para que se forme o se produzca, en tanto la eficacia contiene sus formalidades de tipo procedimental para que produzca efectos hacia terceros, de donde el acto puede ser perfecto, pero no eficaz; y viceversa para que el acto sea eficaz, requiere ser perfecto.

En esencia, el Acto Administrativo tiene como elementos esenciales los de existencia que doctrinalmente son ubicados por la doctrina el órgano y el contenido; los de validez contenidos en la voluntad y las formalidades o el procedimiento y la eficacia o inoponibilidad, inmersas en las ritualidades para hacerlo eficaz y capaz de producir efectos jurídicos.

1. Precisiones Conceptuales

Para elaborar los términos de Eficacia y Validez del Acto Administrativo, es necesario hacer sus precisiones conceptuales, recurriendo para ello a la definición viene siendo desarrollada por la doctrina. Tenemos entonces que SANCHEZ TORRES¹ se refiere a la validez de la siguiente manera:

“...La validez de un Acto Administrativo consiste en su conformidad con el ordenamiento jurídico, consecuencia del respeto a la legalidad o del sometimiento a las exigencias del derecho vigente...”.

De la anterior cita doctrinal podemos colegir que la validez se refiere al valor que tiene el acto administrativo cuando es confrontado con los preceptos legales, los cuales generan acatamiento por parte de los administrados, porque rigen sus relaciones entre ellos y el Estado.

La Corte Constitucional no ha sido ajena en sus apreciaciones en este tema y ha terciado de la siguiente manera:

“...La existencia del Acto Administrativo está ligada al momento en que la voluntad de la administración se manifiesta a través de una decisión. El Acto Administrativo existe, tal como lo señala la doctrina, desde el momento en que es producido por la administración, y en sí mismo lleva envuelta la prerrogativa de producir efectos jurídicos, es decir, de ser eficaz. De igual manera la existencia del acto administrativo está ligada a su vigencia, la cual se da por regla general desde el momento mismo de su expedición, condicionada, claro

¹ SANCHEZ FLOREZ Carlos Ariel, ACTO ADMINISTRATIVO, TEORIA GENERAL, Editorial Legis, año 2004, página 98

está, a la publicación o notificación del acto, según sea de carácter general o individual...”²

Que sin duda tienen que partir que la Corte maneja inteligentemente dos aspectos vitales del Acto Administrativo: que son la existencia y su validez. La primera es el pronunciamiento donde recae la declaración de voluntad positiva de la administración y como consecuencia de ella, genera relevancia dentro de la órbita jurídica pertinente, es decir tiene eficacia. Nos da la razón el mismo doctrinante citado cuando indica que “... el acto administrativo, una vez sea dictado es válido, y por ende, genera efectos jurídicos. Dicha validez, que se presume según el principio de presunción de legalidad que acompaña a todo acto administrativo, perdurará hasta tanto el acto no se extinguido; extinción que puede darse por vía de la revocatoria o de la declaración judicial de nulidad del acto...”³

2. Eficacia del Acto Administrativo.

Ya entrando a través de nuevos esfuerzos en el campo de la Eficacia del Acto Administrativo, Sánchez Torres afirma que:

“ ... En cuanto a la eficacia, consiste en la producción de efectos del acto administrativo o en la aplicación del acto a sus destinatarios para que surta efectos respecto de ellos. La eficacia del acto administrativo se debe pues entender encaminada a producir efectos jurídicos...”⁴

Quiere decir lo anterior que el acto administrativo como tal produce sus efectos

² Sentencia No. C-069/95, REF: EXPEDIENTE D-699, MAGISTRADO PONENTE DR. HERNANDO HERRERA VERGARA, febrero 23 de 1995, página 11.

³ Sánchez Flórez, CARLOS ARIEL ACTO ADMINISTRATIVO, TEORIA GENERAL, Editorial Legis, año 2004, página 99.

⁴ Ob.cit. pág. 99

jurídicos, vale decir que la decisión que el mismo involucra representa el ejercicio del poder administrativo en las personas naturales o jurídicas a quienes viene dirigido. Luego entonces, el Acto Administrativo para que sea eficaz, debe haber sido aplicado a sus destinatarios. El mismo comentarista nos trae como ejemplo que una decisión administrativa que se tome a tono con el texto constitucional, presuntamente cobijada por el manto de la carta superior y por tanto de legalidad, puede ser un perfecto acto administrativo pero carente de eficacia, mientras no se aplique a sus receptores y que en similar analogía una decisión viciada de nulidad y desprovista de requisitos de constitucionalidad y legalidad, tiene la capacidad de producir efectos cuando no se impugna dentro de los termino legales.

Este aspecto es igualmente considerado en la sentencia citada, cuando la Corte considera que:

“...Por eso la Doctrina suele distinguir el acto perfecto del acto eficaz, la perfección de la eficacia. Aquella se refiere al cumplimiento de los trámites exigidos para la formación o la producción del acto; ésta a sus efectos. En tales condiciones, el acto puede ser perfecto, pero no eficaz; y, al contrario, para que el acto sea eficaz, requiere ser perfecto.”..”Cita a Derecho Administrativo” del doctor Gustavo Humberto Rodríguez. Ediciones Librería del Profesional.)”⁵

Finalmente, en una reciente publicación de la Universidad Sergio Arboleda, se refieren al tema de la eficacia así:

“...El artículo 3º, inciso 5º, del Código Contencioso Administrativo, reiterado en el artículo 209 de la Constitución Política, consagra el principio de eficacia el cual garantiza que el Acto Administrativo produzca efectos jurídicos, logre su

⁵ Sentencia No. C-069/95, REF: EXPEDIENTE D-699, MAGISTRADO PONENTE DR. HERNANDO HERRERA VERGARA 23 de febrero de 1995, página 13

finalidad y de esa manera las autoridades cumplan con su obligación de garantizar el debido proceso y realizar los fines para los cuales fueron creadas. La eficacia es el resultado del privilegio de auto tutela de la Administración, es decir, de la capacidad o potestad que tiene la Administración para ejecutar sus propios actos y eliminar de oficio todos los obstáculos formales (trámites innecesarios), para así adoptar decisiones de fondo, que no sean inhibitorias sino acordes con el texto constitucional...”⁶

Se desprende de lo anterior que la eficacia emana del mismísimo texto constitucional, para asegurar que las autoridades respeten el derecho fundamental al debido proceso y ejerzan la función pública para la cual fueron concebidas. Es un autocontrol impuesto por la misma normatividad, para ejecutar sus actos y oficiosamente eliminar trámites que no se necesitan, para decidir de fondo los asuntos llegados a su trámite de conformidad con la constitución y la ley.

Los mismos doctrinantes esbozan la teoría de la eficacia retroactiva de la siguiente manera:

“...La doctrina ha hablado de una eficacia llamada retroactiva, que se presenta cuando se dictan actos en sustitución de otros actos que han sido anulados y producen efectos que son favorables para el interesado; lo anterior, siempre y cuando, los supuestos de hecho existieran ya en la fecha a la que se retrotraiga la eficacia del acto y no se lesionen con ello, derechos o intereses legítimos de otras personas...”⁷

En ese orden de ideas, la llamada eficacia retroactiva necesita que un acto

⁶ Sánchez Torres Carlos Ariel, Ibáñez Parra Oscar, Cabanzo Diana, La teoría del Acto Administrativo en Colombia y las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, UNIVERSIDAD SERGIO ARBOLEDA, BIBLIOTECA JURIDICA Dike, pagina 45.

⁷ Ob.cit. pág. 46

administrativo haya sido afectado de nulidad y que es emitida otro en su reemplazo para sanear el acto anterior y producir en el afectado o interesado efectos favorables, en reemplazo de los desfavorables que ocasiono el motivo de anulación. Se toma como ejemplos una decisión administrativa eventualmente ajustada al ordenamiento jurídico y de presunta constitucionalidad y legalidad se considera perfecta pero ineficaz, asimismo el acto administrativo incumple con los requerimientos legales y es nulo, pero produce efectos por no haber sido oportunamente impugnado, resultando así ineficaz.

3. Obligatoriedad y Notificación de los Actos Administrativos.

Ahora bien, para efectos de la obligatoriedad de los actos administrativos, el actual código de procedimiento y de lo contencioso Administrativo señala en su artículo 65 de la Ley 1437 de 2011:

“...DEBER DE PUBLICACION DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS DE CARÁCTER GENERAL. Los Actos Administrativos de carácter general no serán obligatorios mientras no hayan sido publicados en el Diario Oficial, o en las gacetas territoriales, según el caso.

Las entidades de la Administración central y descentralizada de los entes territoriales que no cuenten con un órgano oficial de publicidad podrán divulgar esos actos mediante la fijación de avisos, la distribución de volantes, la inserción de otros medios, la publicación en la página electrónica o por bando en tanto estos medios garanticen amplia divulgación.

Las decisiones que pongan termino a una actuación administrativa iniciada con una petición de interés general, se comunicara por cualquier medio eficaz....”⁸

De la norma transcrita se explica la forma de notificar los actos de Carácter General de un Acto Administrativo, por muchos visos de constitucionalidad y legalidad que tenga, no obliga ni al Estado ni a los particulares ni surte efectos jurídicos, mientras no se produzca la formalidad de su publicación en el Diario Oficial o en el periódico de amplia circulación que sea destinado para tal efecto y en que en el caso de zonas apartadas de la geografía nacional, la misma normatividad permite hacerlo mediante avisos, volantes, bando u otros medios de comunicación masivos, que dicho sea de paso en la actualidad, y dados los grandes avances de la tecnología, son mecanismos prácticamente obsoletos, porque es posible disponer de todos los adelantos tecnológicos pertinentes como la telefonía celular, la internet o las videoconferencias para dar a conocer este tipo de información tan prioritaria para la ciudadanía.

Como gran prioridad resultan las anteriores afirmaciones del nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (C.P.A.C.A.), ley 1437 de 2011, que entro en vigencia a partir del 2 de julio de 2012, incorporo el artículo 65 Capítulo V Publicaciones, Citaciones, Comunicaciones y notificaciones, para la publicación de los actos Administrativos de Carácter General e incorporo el artículo 53 Capítulo IV, señalando la utilización de los medios electrónicos en el procedimiento Administrativo, para garantizar la igualdad del acceso a la administración para asegurar los mecanismos suficientes y adecuados acceso gratuito a los medios electrónicos, donde toda autoridad administrativa debe tener al menos una dirección electrónica, apareciendo la notificación electrónica, desarrollando especialmente lo relativo al comercio electrónico, en el siguiente orden:

⁸ Código contencioso Administrativo Anotado, trigésima segunda edición, Editorial Leyer, Bogotá septiembre de 2010, página 29,

“...En caso de fuerza mayor que impida la publicación en el Diario Oficial, el Gobierno Nacional podrá disponer que la misma se haga a través de un medio masivo de comunicación eficaz...”⁹

Este artículo contiene un inciso que merece una crítica especial. Nos referimos al inciso segundo que permite a las entidades estatales que carezcan de órgano oficial de publicidad, la divulgación de tales Actos Administrativos mediante la fijación de avisos, la distribución de volantes, la inserción en otros medios, la publicación en la página electrónica o por bando, en tanto estos medios garanticen amplia divulgación. Consideramos que solamente con el uso de las herramientas electrónicas a que nos referimos anteriormente, especialmente con el internet y las videoconferencias, se hace innecesario el uso de volantes, avisos o bandos, mecanismos que hacen parte de nuestro pasado judicial y resultan totalmente desajustados de la realidad tecnológica Mundial, pues en pleno siglo XXI el avance de la ciencia y el desarrollo de las ciencias de las telecomunicaciones ha permitido la transmisión veloz de la información, e incluso el mismo Congreso Colombiano, se ha encargado de legislar sobre la materia mediante la Ley 527 de 1999¹⁰ y el Decreto 1747 de 2.000¹¹, pese a que se han presentado demanda decidida por la Corte Constitucional en sentencia C 831 de 2.001.

Siguiendo con la descripción normativa, el artículo 67 de la Ley 1437 de 2011, (C.P.A.C.A.), permite expresamente la notificación personal por medio electrónico. Procederá siempre y cuando el interesado acepte ser notificado de esta manera. Reafirmando nuestra apreciación, el siguiente inciso de este artículo faculta a la administración para utilizar este tipo de notificación – usando

⁹ Ob.cit.art 65, página 69

¹⁰ Por medio de la cual se define y reglamenta el acceso y uso de los mensajes de datos, del comercio electrónico y de las firmas digitales, y se establecen las entidades de certificación y se dictan otras disposiciones

¹¹ Por el cual se reglamenta parcialmente la ley 527 de 1999, en lo relacionado con las entidades de certificación, los certificados y las firmas digitales

el medio electrónico, no necesariamente puede ser el internet, puede ser por videoconferencia o medio similar, para determinados Actos Administrativos de tipo masivo que se origine en convocatorias públicas, como en el caso de los concursos de méritos para acceso a los cargos de las entidades estatales, que de hecho se viene haciendo por la página de internet de las entidades estatales a través de la Comisión Nacional del Servicio civil. El artículo 68 de la ley 1437 de 2011, señala la notificación personal, a falta de medio eficaz para informar al interesado, se pueden enviar la citación a su dirección, a su número de fax o el correo electrónico que registre el actor en el expediente, cuando se desconozca la información sobre el destinatario, la publicación se fijara en la página electrónica. El procedimiento puede repetirse en la notificación por aviso a que se refiere el artículo 69, de la misma forma, se puede hacer la citación mediante aviso remitiéndose a su dirección copia íntegra del aviso en la página electrónica. Seguidamente el artículo 73 de la Ley 1437 de 2011, señala el procedimiento de la publicidad o notificación a terceros de los actos administrativos cuando se desconozcan sus domicilios porque lo afecten directa e inmediata la expedición de los actos, ordenando publicar la parte resolutive en la página electrónica de la entidad.

Que sin duda tienen que concluirse fácilmente, el comercio electrónico dinamiza las actuaciones de la administración pública y hace reevaluar las obsoletas y arcaicas formas de notificación de los actos administrados y en general a quien algún interés le asista en sus resultados.

4. Existencia y Validez del Acto Administrativo.

Retomando las apreciaciones teóricas sobre la existencia y validez, Penagos es más preciso cuando afirma que se deben enunciar condiciones de validez o componentes del acto administrativo y no de elementos, tal como lo venía concibiendo la doctrina italiana en su antiguo modelo. Argumenta que:

“...Es conveniente precisar que en todo Acto Administrativo, se deben distinguir:

1. Elementos de Existencia.
2. Elementos de Validez.
3. Requisitos de Eficacia o de Oponibilidad.

Se observa que el Acto Administrativo debe cumplir con los elementos de existencia y validez, y se haya publicado, notificado o comunicado conforme a la Ley, nace a la vida jurídica...”¹²

De lo anterior se deduce que todo Acto Administrativo tiene esencialmente tres partes fundamentales: Las que se refieren a su existencia como tal, dentro de las cuales la misma doctrina ubica al órgano y al contenido; las que se refieren a sus elementos que la hacen valida, esto es la voluntad y las formalidades o el procedimiento y por ultimo aquellas relacionadas con su eficacia o inoponibilidad, contentivas en las formalidades o el procedimiento para que se haga eficaz y surta efectos jurídicos, siempre y cuando se cumplan con las etapas de publicación y notificación.

Para aclarar un poco acerca de los criterios de Validez y Eficacia, SANCHEZ TORRES nos trae un caso hipotético cuando refiere:

“...un Acto Administrativo válido puede ser o no eficaz, dependiendo de las condiciones de eficacia que se regulen en los ordenamientos. Por ejemplo, cuando se haya dictado un acto válidamente, pero no se haya surtido la notificación del mismo mediante la utilización de los mecanismos legales para ello. Por lo tanto, el acto será válido pero no eficaz. Contrario sensu, el acto

¹² Penagos Gustavo, EL ACTO ADMINISTRATIVO, Tomo I, Parte General Nuevas Tendencias, Ediciones Doctrina y Ley Ltda., Bogotá 2.008, pág. 355

puede ser tachado de inválido por no estar acorde con el ordenamiento jurídico, pero puede llegar a producir efectos a terceros a partir de la notificación. Por lo tanto, será un acto eficaz, pero inválido a partir de la declaración judicial que ordene su nulidad....¹³

De lo anterior se deduce que para que un acto administrativo sea eficaz, debe mediar previamente las etapas de publicación y notificación, para que puedan surtir sus efectos de su contenido jurídico, interpartes y hacia terceros. Es el caso de los actos generales, que si no cursa su notificación en la Gaceta Judicial, no surte los efectos legales correspondientes. De tal forma que, si el mismo acto produce efectos entre las partes, luego de ser notificado, puede perder su validez siempre y cuando se demande su nulidad, por contrariar el ordenamiento jurídico, quiere decir que su validez puede ser temporal, mientras no haya decisión judicial en firme que así lo ordene, a menos que no sea declarado nulo.

Como referencia bibliográfica obligatoria, es necesario apreciar el concepto manejado por el ilustre tratadista Santofimio, para quien la validez y la eficacia del acto administrativo son dos conceptos que se complementan. Decanta sus conceptos de la siguiente forma:

“... La validez es el resultado de la perfecta adecuación, sumisión y cumplimiento en la elaboración y expedición del acto administrativo a los requisitos y exigencias establecidos en las normas superiores. En otras palabras, se dice que un acto administrativo es válido en la medida en que éste se adecúa perfectamente a las exigencias del ordenamiento jurídico. Esto es, el acto administrativo es válido cuando ha sido emitido de conformidad con las normas jurídicas, cuando su estructura consta de todos los elementos que le son

¹³ Sánchez Flórez, CARLOS ARIEL ACTO ADMINISTRATIVO, TEORIA GENERAL, , Editorial Legis, año 2004, paginas 100-101

esenciales. La validez supone en el acto la concurrencia de las condiciones requeridas por el ordenamiento jurídico...”¹⁴

Aunque se antoja una percepción un poco repetitiva de conceptos anteriores, en esencia se dice que la validez del acto jurídico viene determinada por su ajuste a la normatividad legal, porque se produce conforme a las normas que en derecho lo regulan, que está compuesto por sus partes jurídicamente esenciales y tal como lo exigen los procedimientos reglados. Acuña el tratadista el termino bloque de legalidad y se refiere:

“...En el caso del Acto Administrativo, es sinónimo del acatamiento al bloque de la legalidad por parte de la administración, que es la llamada a ejecutar los preceptos superiores. La norma se torna obligatoria; la administración debe cumplirla y materializarla, debiendo obtener como resultado un Acto Administrativo perfectamente adecuado a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico positivo; en caso contrario el acto nacería a la vida jurídica pero viciado en su legalidad con problemas que la doctrina califica como invalidantes, pero que no obstan para que, por regla general, el acto surta sus efectos hasta tanto no se produzca un pronunciamiento de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa...”¹⁵

De la anterior cita se pueden extraer unos elementos esenciales. La norma es obligatoria; la administración esta compelida a cumplirla y materializarla, mediante la producción o resultado de un Acto Administrativo cabalmente ajustado al ordenamiento normativo jurídico positivo, para que dicho acto surta sus efectos y mientras que no se produzca un pronunciamiento de la

¹⁴ SANTOFIMIO GAMBOA, Jaime Orlando, Tratado de Derecho Administrativo, Universidad Externado de Colombia, Publicaciones Universidad Externado de Colombia, Bogotá Octubre de 2.007, pág. 319. Cita a Hugo A Olgüin Juárez. Extinción de los actos administrativos, cit., p. 21 y a Nicolás Abbagnano (*Diccionario de Filosofía, México*. Fondo de Cultura Económica, 1985, p.p. 1172 y 1173

¹⁵ Ob.cit. pág. 322.

Jurisdicción Contenciosa Administrativa que declare o no su nulidad.

Para referirse a la eficacia, indica que “... no es más que una consecuencia del acto administrativo, que lo hace apto y capaz de producir los efectos para los cuales se le dio vía jurídica. La eficacia, a diferencia de la validez, se proyecta al exterior del acto administrativo en búsqueda de sus objetivos y logro de sus finalidades; de ahí que instituciones tales como la operación administrativa y la ejecución del acto sean fenómenos propios de esta instancia externa del Acto Administrativo.

La Doctrina, en general, está de acuerdo en aceptar el anterior alcance del concepto de eficacia, es decir, orientado a comprenderlo como “la capacidad del acto para producir sus efectos, no desde un punto de vista potencial, sino efectivo...”¹⁶

De lo anterior se deduce que la eficacia es un aspecto externo del acto administrativo, que se proyecta hacia el exterior o los administrados, es decir la eficacia refleja todo el poder del Acto Administrativo y los efectos que el mismo produce, pero la validez hace parte del aspecto interno o subjetivo del acto. Finalmente, BERROCAL se refiere al tema, cuando indica que:

“...Al efecto se ha de considerar que el Acto Administrativo es una construcción humana e histórica, que hace parte del mundo jurídico y, por ende, participa tanto de los aspectos propios de la realidad, de lo ontológico, como de los inherentes al mundo jurídico, al deber ser normativo, a lo lógico-deóntico...”¹⁷

El comentarista introduce de esta forma a los conceptos estudiados, un

¹⁶ Ob.cit. pág. 320

¹⁷ BERROCAL GUERRERO Luis Enrique, Manual del Acto Administrativo, Librería Ediciones del Profesional, Bogotá, abril de 2.009, página 82

referente de orden filosófico, pues refiere un planteamiento del fin de las normas, acerca de cuál es la proposición normativa perseguida y de cómo se deben concebir los preceptos jurídicos. Realiza una clasificación de los elementos del acto administrativo, identificándolos en los aspectos de existencia, esencia, validez y eficacia. Ahora respecto de los elementos de existencia nuevamente realiza un planteamiento filosófico cuando afirma:

“...Con el concepto de elementos de existencia del acto administrativo se entra en el aspecto del *ser* (ontológico o fenomenológico) del acto administrativo, o sea, en los supuestos subjetivos y objetivos necesarios para que adquiriera realidad o expresión concreta, esto es, para que un acto administrativo aparezca en la vida real, en el mundo objetivo, para que nazca como situación tangible, perceptible y observable (como la resolución X, el acuerdo municipal Y, la ordenanza Z, etc.)...”¹⁸

Implica entonces la aparición de elementos tanto subjetivos como objetivos, además para que nazca el acto administrativo se necesita un órgano que lo profiera, una declaración de ese sujeto, un objeto sobre el cual recae tal declaración, un motivo por el cual se realiza tal declaración, la forma que ella tiene y la finalidad que ella persigue, elementos que son comunes a todos los actos jurídicos estatales.

CONCLUSION

Se concluye entonces que el Acto Administrativo tiene requisitos de eficacia y validez, para que produzca sus efectos jurídicos ante terceros y se obedezcan sus órdenes por los administrados. La validez es una declaración positiva de la administración de un hecho jurídico con connotación legal, una vez proferido,

¹⁸ Ob.cit. pág. 84

adquiere validez y nace a la vida jurídica, es decir su valor al ser confrontado con el ordenamiento jurídico.

El Acto Administrativo es perfecto cuando cumple con las formalidades que se le exigen para su producción, la eficacia tiene formalidades procedimentales. Para que produzca efectos el acto Administrativo hacia terceros teniendo como elementos esenciales la existencia este órgano y su contenido; los de validez referidos a la voluntad y las formalidades o el procedimiento y los de eficacia o inoponibilidad, que generan acatamiento por los administrados, al regir sus relaciones entre ellos y con el Estado.

El Acto Administrativo existe cuando la voluntad de la administración se manifiesta a través de una decisión, para ser eficaz, debe haberse aplicado a sus destinatarios. Surte efectos jurídicos y obliga al Estado y a los particulares cuando se publique en el Diario Oficial o en el periódico de amplia circulación correspondiente y con la reforma de la ley 1437 de 2.011, por medios virtuales.

Capítulo II. Contenido del Acto Administrativo.

INTRODUCCION.

En este capítulo se desarrollara lo relativo con el contenido del Acto Administrativo, para su formación necesita contar con un presupuesto del hecho, el cual tiene como elementos esenciales la causa, la forma y el fin; el Acto Administrativo como tal también tiene sus elementos que hacen parte intrínseca de él, esto es la declaración, la notificación y la unilateralidad y finalmente se desarrollaran los requisitos de validez del acto administrativo, para el caso el órgano competente y la eficacia y sus requisitos.

1. Presupuesto del Hecho Administrativo

1.1. La Causa.

La causa o motivo se conoce como aquello que origina o sirve como fundamento de la declaración contentiva del acto administrativo. Para Berrocal¹⁹ "...se trata de las circunstancias o razones de hecho y o de derecho que determinan la expedición del acto y el contenido o sentido de su respectiva declaración¹. Por lo tanto, se trata de un elemento complejo, que comprende dos dimensiones: Una pasiva y objetiva, que está dada por una situación fáctica o jurídica, y otra activa, que es la valoración jurídica y /o de conveniencia, o la adecuación normativa que se haga de la misma para proferir la declaración que corresponda..."

El derecho comparado nos ofrece en Cassagne un interesante aporte teórico al referirse a la teoría de la causa, que contiene diferentes aspectos como:

"...La elaboración de la teoría de la causa (objetiva) del acto administrativo pertenece a este siglo, siendo Hauriou uno de los primeros doctrinarios que - al

¹⁹ Ob.cit. pág. 93

comentar la jurisprudencia del Consejo de Estado francés - utilizó la noción de causa para integrarla en un elemento autónomo del Acto Administrativo⁵².

En el Derecho Administrativo, la causa, como elemento autónomo del acto, constituye uno de los puntos más controvertidos de la teoría del acto administrativo. Desde quienes consideran que la causa no es un elemento esencial ni autónomo del acto, sino un requisito de la voluntad o modo particular de expresión de la misma, hasta aquellos autores que postulan una identificación de la causa con el fin de interés público que debe perseguir el acto⁵⁵, se han formulado las teorías más diversas...”²⁰

Las anteriores definiciones nos propone un par de elementos fundamentales de la causa: La situación fáctica o jurídica y la valoración en el plano jurídico y normativo que se realice, como soporte suficiente para emitir el acto administrativo de que se trate. Igualmente se refieren a la autonomía de este elemento como tal, pues se discute si es esencial o no o un modo de expresión de la voluntad del acto administrativo hasta darle la transcendencia de asimilarla a la finalidad del interés público.

Santofimio asume una postura mucho más constitucionalista, al exponer la vigencia de derechos y garantías fundamentales incorporadas en el texto constitucional y se refiere al principio de transparencia de la administración pública, señalando que:

“...Sin embargo, para exponer una idea sobre ella podríamos entenderla como el móvil o motivo determinante de la realización del acto administrativo, y básica para garantizar el debido proceso y la defensa de las personas relacionadas con la

²⁰ CASSAGNE Juan Carlos Derecho administrativo, Tomo II, Novena Edición, Grupo Editorial Ibáñez, Bogotá 2.009. Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá, Facultad de Ciencias Jurídicas, Abeledo Perrot, Buenos Aires, Bogotá México, Santiago. Pág. 190

administración, al igual que la transparencia en la actividad pública..”²¹

De las anteriores citas doctrinales podemos concluir que el nacimiento del Acto Administrativo en su origen, depende de aquello que lo motiva y de la valoración fáctica, jurídica y normativa que la administración haga en los diversos órdenes jerárquicos y de competencia, para efectos de concebir un Acto Administrativo específico, en una materia determinada. Por tanto la causa o motivo puede ser diverso y originarse en cualquier aspecto que tenga relevancia en la órbita de actividad de la administración.

Razón tiene entonces Santofimio y el Consejo de Estado cuando proponen que:

“...la administración pública no puede actuar sin senderos orientadores que le permitan, con la claridad del derecho, proferir los actos administrativos. Debe observar el órgano competente las circunstancias de hecho y de derecho que correspondan al caso, distinguiendo de todas formas las actividades regladas de las discrecionales, por cuanto en aquéllas las mentadas circunstancias están por lo general determinadas de antemano por normas de obligatorio cumplimiento, mientras en éstas la administración goza de un margen de acción para decidir. Las circunstancias de hecho o de derecho que provocan la emisión de un acto administrativo constituyen la causa o motivo del mismo...”²²

Deviene de lo anterior que el Acto Administrativo para que sea legítimo como voluntad clara de la administración, debe tener claras orientaciones y motivaciones de hecho y de derecho para su expedición, dependiendo si se trata de actividades

²¹ SANTOFIMIO GAMBOA, Jaime Orlando, Tratado de Derecho Administrativo, Universidad Externado de Colombia, Publicaciones Universidad Externado de Colombia, Bogotá Octubre de 2.007, pág. 319. *Cita a* Hugo A Olgüín Juárez. Extinción de los actos administrativos, cit., p. 21 y a Nicolás Abbagnano (Diccionario de Filosofía, México. Fondo de Cultura Económica, 1985, página 193

²² Ob.cit. pág. 153 cita Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Auto del 9 de marzo de 1971, C. P.: Lucrecio Jaramillo Vélez, ace, t. i.xxx, no 429 y 430, 1971, p. 367; Antonio Carlos de Araujo. Cintra: motivo e motivació do ato administrativo, Sao Paulo, Revista dos Tribunais, 1979.

debidamente reguladas en la ley-regladas o carentes de tal reglamentación-discrecionales, pero que en uno y otro caso dan origen al mismo. Tal argumentación es revalidada por Berrocal cuando expone:

“...Los motivos, o causa en sentido de dar origen a, vienen a consistir en el aporte fáctico y jurídico del sentido y alcance de la declaración o contenido del acto administrativo, así como lo que hace necesaria su expedición; y cuando por disposición de la ley deben ponerse de manifiesto, aparecen en la llamada parte motiva o considerativa del mismo....por ello se supone que todo acto tiene tinos motivos o causas, que cuando hacen expresos se da la motivación del acto....”²³

Este doctrinante nos remite a la motivación del Acto Administrativo. Esta es una imposición de orden legal a la que se refiere el nuevo código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, la doctrina y la misma jurisprudencia en su orden:

“...ARTICULO 42. Ley 1437 de 2011. CONTENIDO DE LA DECISION. Habiéndose dado oportunidad a los interesados para expresar sus opiniones, y con base en las pruebas e informes disponibles, se tomará la decisión que será motivada.

La Decisión resolverá todas las peticiones que hayan sido oportunamente planteadas dentro de la actuación por el peticionario y por terceros reconocidos..”²⁴

A pesar que el artículo 309 de la Ley 1437 de 2011(C.P.A.C.A.)²⁵ pareciera dar a entender que todas las disposiciones del Código Contencioso Administrativo

²³ BERROCAL GUERRERO Luis Enrique, Manual del Acto Administrativo, Librería Ediciones del Profesional, Bogotá, abril de 2.009, página 95.

²⁴ Código contencioso Administrativo Anotado, trigésima segunda edición, Editorial Leyer, Bogotá septiembre de 2010, página 24

²⁵ Derogaciones. Deróganse a partir de la vigencia dispuesta en el artículo anterior todas las disposiciones que sean contrarias a este Código, en especial, el Decreto 01 de 1984, el Decreto 2304 de 1989, los artículos 30 a

Decreto 01 de 1984, quedan derogadas con su expedición, comprendemos que tal disposición mantiene su vigencia porque el mismo artículo señala que se derogan todas la normatividad contraria al nuevo estatuto, pero como el antiguo artículo 35 señalaba Adopción de las decisiones y normatividad actual señala en el artículo 42 señala el contenido de la decisión.

Ahora bien, la jurisprudencia de la corte constitucional señala como vicio la falta de motivación de los actos, por esa sola circunstancia, viola el derecho fundamental al debido proceso (art. 29 CP), desconoce otras normas de superior jerarquía como la cláusula de Estado de Derecho (art. 1 CP), el principio democrático y el principio de publicidad en el ejercicio de la función pública (art. 209 CP),²⁶,²⁷,²⁸,²⁹,

63 y 164 de la Ley 446 de 1998, la Ley 809 de 2003, la Ley 954 de 2005, la Ley 1107 de 2006, el artículo 73 de la Ley 270 de 1996, el artículo 9° de la Ley 962 de 2005, y los artículos 57 a 72 del Capítulo V, 102 a 112 del Capítulo VIII y 114 de la Ley 1395 de 2010. Texto subrayado declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-818 de 2011. Derógase también el inciso 5° del artículo 35 de la Ley 640 del 2001, modificado por el artículo 52 de la Ley 1395 de 2010, en la siguiente frase: "cuando en el proceso de que se trate, y se quiera solicitar el decreto y la práctica de medidas cautelares, se podrá acudir directamente a la jurisdicción". Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Anotado, Editorial Leyer, Esteban Mora Caicedo, Trigésima tercera Edición mayo de 2011, Bogotá página 413.

²⁶ "...La motivación de los actos administrativos constituye valiosa garantía para los gobernados, quienes tienen derecho a conocer las razones en que se funda la administración cuando adopta las decisiones que afectan sus intereses generales o particulares.

Pero, además, la exigencia legal de motivación es un instrumento de control sobre los actos que la Administración expide, toda vez que relaciona el contenido de la determinación adoptada con las normas que facultan a la autoridad para obrar y con los hechos y circunstancias a las cuales ella ha aplicado la normatividad invocada.

Si en el Estado de Derecho ningún funcionario puede actuar por fuera de la competencia que le fija con antelación el ordenamiento jurídico, ni es admisible tampoco que quien ejerce autoridad exceda los términos de las precisas funciones que le corresponden, ni que omita el cumplimiento de los deberes que en su condición de tal le han sido constitucional o legalmente asignados (arts. 122, 123, 124 y 209 C.P., entre otros), de manera tal que el servidor público responde tanto por infringir la Constitución y las leyes como por exceso o defecto en el desempeño de su actividad (art. 6 C.P.), todo lo cual significa que en sus decisiones no puede verse reflejado su capricho o su deseo sino la realización de los valores jurídicos que el sistema ha señalado con antelación, es apenas una consecuencia lógica la de que esté obligado a exponer de manera exacta cuál es el fundamento jurídico y fáctico de sus resoluciones. Estas quedan sometidas al escrutinio posterior de los jueces, en defensa de los administrados y como prenda del efectivo imperio del Derecho en el seno de la sociedad.

Por eso, lo que en realidad consagran las normas es una obligación de motivar y de ninguna manera una autorización para abstenerse de hacerlo. Sentencia C-371 de 26 de mayo de 1999, Corte Constitucional

²⁷ Acto administrativo. Falsa motivación. Su consecuencia es la anulación. Deducciones por concepto de lección Segunda, C. P.: Dr. Silvio Escudero Castro, Sentencia: salarios y prestaciones respecto de otra vinculación Jumo 12 de 1997, Referencia: Expediente 8178. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, C. P.: Dr. Diego Younes Moreno, Sentencia febrero 8 de 1995. Referencia: Expediente 9007.

²⁸ Actos administrativos. La causa como uno de sus elementos esenciales.. La falsa motivación como causal de anulación. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, C. P.: Dr. Silvio Escudero Castro, Sentencia junio 12 de 1997, Referencia: Expediente 8178

es decir que la producción jurisprudencial ha sido prolija en la materia, siendo tanto deber como obligación la motivación de los actos administrativos, conforme la línea doctrinal y de jurisprudencia que hemos venido manejando.

1.2. La Forma

El segundo elemento de existencia del Acto Administrativo se refiere a la forma. Ella se define como "... los requisitos y manera de plasmar y exteriorizar el acto administrativo. Es el cómo del acto administrativo, el cual, como hemos puesto de presente, difiere de uno a otro, toda vez que no hay una forma única del acto administrativo. Sin embargo, siempre deben tener una forma en sentido amplio, ya sea en relación con la manera como se crea o se produce el acto, esto es, los pasos y requisitos que deben cumplirse; o con su exteriorización, que comprende, además de requisitos como fecha, firma y otros, su apariencia y denominación, ^vgr. Decretos, resoluciones, acuerdos, órdenes administrativas, circulares, ordenanzas departamentales y acuerdos, entre ellos, los municipales, de juntas directivas, etc...." ³⁰

En esencia la forma se refiere a la manera como es finalmente elaborado el acto administrativo, dependiendo de la materia y la finalidad que persigue y que implica diferencias entre un acto y otro por su naturaleza, que debe obviamente cumplir con una serie de etapas y formalidades para su realización, incluso teniendo en cuenta el agente de la administración lo produce y cuál es su final destinación. A ella se refiere Santofimio aduciendo que:

²⁹ Motivación de los actos administrativos. En materia tributaria. De liquidaciones oficiales. Tanto el requerimiento como la liquidación oficial son actos administrativos que requieren ser motivados, pues si la autoridad tributaria rechaza la liquidación privada presentada por la contribuyente, debe poner en conocimiento de ésta los motivos de desacuerdo para permitirle ejercer su derecho de contradicción. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, C. P.: Dra. María Inés Ortiz Barbosa, Sentencia: Octubre 5 de 2001, Referencia: Expediente 12095.

³⁰ BERROCAL GUERRERO Luis Enrique, Manual del Acto Administrativo, Librería Ediciones del Profesional, Bogotá, abril de 2.009, página 95

“.. La doctrina y la jurisprudencia han venido tradicionalmente distinguiendo los conceptos de procedimiento, forma y formalidad...con el segundo concepto distingue el modo o manera en que la voluntad se manifiesta para dar vida al acto administrativo..”³¹

Es entonces desde todo punto de vista la expresión de la voluntad del agente administrativo para dar creación al acto, pero mirado desde la óptica del procedimiento para hacerlo.

La Doctrina del derecho comparado también aborda el tema. El derecho mexicano señala que:

“... la forma es la manifestación material en donde se plasma objetivamente el acto administrativo y en ella quedan comprendidos todos los requisitos de carácter externo que la ley señala como necesarios para la expresión de la voluntad que genera la decisión administrativa...la forma que es parte de la formalidad se refiere estrictamente al modo como debe acreditarse la voluntad administrativa que origina el acto... la forma en el derecho administrativo tiene normalmente el carácter de una solemnidad necesaria tanto para la prueba como para la existencia del acto...”³²

El Derecho comparado Argentino nos realiza un aporte teórico sumamente interesante cuando plantea la exteriorización de la conducta de la administración hacia el mundo externo, así:

“...Para que la voluntad humana sea captada por el derecho y se traduzca en un

³¹ SANTOFIMIO GAMBOA, Jaime Orlando, Tratado de Derecho Administrativo, Universidad Externado de Colombia, Publicaciones Universidad Externado de Colombia, Bogotá Octubre de 2.007, pág. 157.

³² CALAFELL Jorge Enrique, La teoría del acto administrativo JURIDICO ANUARIO, PAGINA 135, La teoría del acto administrativo, tomado de www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/jurid/cont/24/.../pr4.pdf, pagina virtual de la Universidad Autónoma de México, consultado 15 de abril de 2012

acto jurídico es preciso que se opere la exteriorización de la misma al mundo externo. La exteriorización de la voluntad al plano jurídico recibe el nombre de forma, la cual constituye el elemento aglutinante de dicha voluntad en el acto administrativo, en miras a la consecución de un objeto determinado a través de una finalidad de interés público... cualquiera sea ésta (escrita o verbal), ella constituye un requisito esencial de validez del Acto Administrativo...»³³

Traduce la doctrina extranjera elementos tales como voluntad humana, el acto jurídico, su exteriorización al mundo exterior, la consecución de un objeto mediante una finalidad de interés público, que puede expresarse verbalmente y por escrito y le da importancia tal que la considera como requisito esencial del acto administrativo.

Nuevamente Berrocal nos recrea exponiendo que el Consejo de Estado siguiendo línea doctrinaria, discrimina la forma según su importancia o relevancia jurídica, entre formalidades sustanciales y no sustanciales, planteando que en determinadas situaciones no resultan indispensables ciertas formalidades para que la manifestación de voluntad de una autoridad se erige como Acto Administrativo, a contrario sensu hay otras donde tal formalidad se exige. Concluye afirmando que las formas implican la determinación del acto cuando se relacione con sus requisitos sustanciales o jurídicamente relevantes.

1.3. El Fin.

Todo Acto Administrativo en su esencia, desde el mismo instante en que es concebido, tiene una finalidad o propósito que persigue desde su creación. Es en esencia lo que se denomina el fin del Acto Administrativo. La doctrina se ha referido al tema así:

³³ CASSAGNE Juan Carlos Derecho administrativo, Tomo II, Novena Edición, Grupo Editorial Ibáñez, Bogotá 2.009. Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá, Facultad de Ciencias Jurídicas, Abeledo Perrot, Buenos Aires, Bogotá México, Santiago. Pág. 195

“...Es el propósito o el resultado que se busca con los efectos o las situaciones jurídicas del Acto Administrativo expedido en cada caso. Es el efecto jurídico que se busca sobre el valor jurídico que se quiere proteger o realizar...”³⁴

El derecho comparado la identifica como finalidad de la siguiente manera:

“...El elemento finalidad configura otro requisito esencial del acto administrativo que se relaciona con el aspecto funcional del acto representado en el fin concreto de interés público o bien común que por él se persigue .Ya sea que, por reproducir lo que acontece en el Derecho Privado, se designe a este requisito bajo el nombre de causa, o bien, se lo ubique dentro de la propia voluntad, lo cierto es que prácticamente toda la doctrina, reduciendo las discrepancias terminológicas, reconoce su existencia como una condición de validez del pertinente acto administrativo...”³⁵

Entonces en esencia, el fin o finalidad representa una condición de Validez del Acto Administrativo y por tanto uno de sus elementos esenciales.

Buscando su esencia en el contexto constitucional, genéricamente esta consagrada en el artículo 2º de la Constitución Política de 1991 como “fines esenciales del Estado”, que textualmente dice:

“...ARTICULO 2o. Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política,

³⁴ BERROCAL GUERRERO Luis Enrique, Manual del Acto Administrativo, Librería Ediciones del Profesional, Bogotá, abril de 2.009, página 97

³⁵ CASSAGNE Juan Carlos Derecho administrativo, Tomo II, Novena Edición, Grupo Editorial Ibáñez, Bogotá 2.009. Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá, Facultad de Ciencias Jurídicas, Abeledo Perrot, Buenos Aires, Bogotá México, Santiago. Pág. 209

administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.

Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares...”³⁶

Penagos además de este artículo, nos remite a los artículos 121³⁷ y 209³⁸ de la Carta, cuando expresa:

“..La Constitución y la ley señalan los fines del Estado, y así lo determinan los artículos 2º y 209 de la Constitución.. Todo Acto Administrativo tiene un fin o se profiere para cumplir el fin señalado en la Constitución y la ley, conforme lo estipula el artículo 121 de la Constitución...Conforme a lo anterior, consideramos que el fin no lo señala la administración, pues el acto se profiere para cumplir los fines señalados en normas superiores.. El fin del Acto Administrativo es el señalado por la ley, y no puede ser *otro* que el buen servicio público, el interés general (art. 1º de la Constitución).³⁹ Obrar con fin contrario a la ley, constituye un vicio de *nulidad del* acto por desviación de poder...”⁴⁰

³⁶ GOMEZ SIERRA Francisco Constitución Política de Colombia, Vigésima Novena Edición, Editorial Leyer, Bogotá julio de 2011, página 6

³⁷ “...Ninguna autoridad del Estado podrá ejercer funciones distintas de las que le atribuyen la Constitución y la ley...”Ob.cit. pág. 224

³⁸ “...La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones. Las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado. La administración pública, en todos sus órdenes, tendrá un control interno que se ejercerá en los términos que señale la ley...”Ob.cit. pág. 329

³⁹ “..Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general...”Ob.cit. pág. 5

⁴⁰ Penagos Gustavo, EL ACTO ADMINISTRATIVO, Tomo I, Parte General Nuevas Tendencias, Ediciones Doctrina y Ley Ltda., Bogotá 2.008, pág. 378-379

Santofimio, además de remitirnos al artículo 2, advierte que el artículo 123 numeral 2 indica la función de los servidores estatales, al expresar:

“..El inciso 2 del artículo 123 nos enseña que “los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad..”⁴¹. Respecto de la finalidad o fin señala:

“...Todo Acto Administrativo debe perseguir el cumplimiento de unas finalidades, lo que implica que, al dictarse, debe procurar hacerse con la orientación indicada para lograr el fin propuesto; esta orientación se alcanza en la medida que se observen una serie de reglas que el Consejo de Estado, siguiendo la doctrina tradicional, ha expuesto como sigue: el agente administrativo no puede perseguir sino un fin de interés general; el agente público no debe seguir una finalidad en oposición a la ley; no basta que el fin perseguido sea lícito y de interés general, sino que es necesario, además, que entre en la competencia del agente que realiza el acto; pero siendo aún lícito el fin, de interés público, y dentro la competencia del agente, no puede perseguirse sino por medio de actos que la ley ha establecido al efecto⁷⁹. Es decir que el acto administrativo se encuentra substancialmente comprometido en propósitos teleológicos de interés general...”⁴²

De la extensa colación doctrinal realizada se extractan las siguientes conclusiones:

El fin del Acto Administrativo tiene su amplio soporte dentro del contexto constitucional en los artículos 2, 121 y 209. Se concibe como el propósito o resultado buscado con los efectos o situaciones jurídicas del acto administrativo expedido en cada caso, su finalidad general es el interés público que debe observar toda determinación oficial, el fin perseguido está señalado en la Constitución y la ley, no lo fija la administración, sino que se realiza para cumplir

⁴¹ SANTOFIMIO GAMBOA, Jaime Orlando, Tratado de Derecho Administrativo, Universidad Externado de Colombia, Publicaciones Universidad Externado de Colombia, Bogotá Octubre de 2.007, pág. 157

⁴² Ob.cit. pág. 156.

los fines señalados en las citadas normas constitucionales, en procura del buen servicio público y el interés general, los cuales no son un propósito opuesto a los preceptos constitucionales y al aparato legal, y que el acto administrativo tiene una esencia teleológica respecto del interés universal de todos los administrados.

2. Elementos Esenciales

2.1. Declaración

Para que un Acto Administrativo tome cuerpo, se requiere de una manifestación volitiva de quien lo emite, amparado en sus atributos como servidor estatal, porque el acto como tal es una manifestación expresa, formal o teórica del querer de la administración. La doctrina nos orienta así:

“...El Acto Administrativo es siempre una declaración intelectual, cualquiera sea su formalización externa y, consecuentemente, tanto las que sean expresas como presuntas, dice categóricamente Parejo Alfonso, a lo que agregamos que ello obedece justamente a que el acto administrativo es una expresión formal, ideal o teórica de la actividad del Estado. Es una manifestación que se da en el ámbito jurídico o normativo. Como atrás se anotó, es la expresión o exteriorización de ideas, conceptos, conclusiones o inferencias, de lo que se tiene en la conciencia como resultado de procesos cognitivos o mentales. Por lo tanto, se da en el plano teórico o formal. Es hacer objetivo o percible lo subjetivo mediante signos y palabras, en contraposición con la actividad física, que es igualmente manifestación, pero mediante acciones materiales..”⁴³

Luego entonces, la declaración es un elemento eminentemente necesario para que el acto administrativo se produzca, porque mediante ella se exterioriza una

⁴³ BERROCAL GUERRERO Luis Enrique, Manual del Acto Administrativo, Librería Ediciones del Profesional, Bogota, abril de 2.009, PAG 102

idea, un concepto que hace tangible dentro del mundo jurídico el querer de la administración, pero naturalmente amparado en el ordenamiento jurídico. Es así la manifestación material de la voluntad del Estado, representada en la acción física de uno de sus servidores estatales.

2.2. Notificación

Se trata de un acto procesal, aplicable en la mayoría de los sistemas procedimentales colombianos, donde se ejerce prioritariamente el principio de publicidad. A ella se refiere Berrocal cuando señala:

“...Es la diligencia mediante la cual se procura enterar de la forma más amplia posible al interesado o interesados sobre el acto administrativo, permitiéndole conocer su contenido completo, si es o no susceptible de recursos ante la misma autoridad que lo expidió, y en caso positivo, cuáles son tales recursos cuándo y ante quién se pueden interponer...”⁴⁴

Sobre este elemento esencial del acto estatal, hay una extensa línea jurisprudencial y nutrida normatividad tanto internacional como nacional, que sería tema de otra profunda investigación jurídica, porque la notificación como tal desarrolla el principio de publicidad dentro de todo proceso judicial, incluido el administrativo y de ella no se sustraen como es natural, los actos de la administración. Pero su importancia radical consiste en que guarda estrecha relación con los derechos fundamentales de las personas al debido proceso y al derecho de defensa, porque mediante ella se materializa el ejercicio de los recursos.

⁴⁴ Ob.cit. pág. 264

2.3. Unilateralidad

Esta es una característica que como su nombre lo indica, es única y exclusiva de la manifestación estatal de voluntad, que para el caso es uno de los extremos de la relación jurídica estado-administrado, en cumplimiento de sus atribuciones y competencias y que generan derechos y obligaciones, que no implica para los administrados afectados consentimiento alguno para nacer como acto jurídico. Berrocal la define así:

“...La Unilateralidad radica en que el Acto Administrativo se constituye o nace con la sola declaración de la autoridad u órgano que lo emite, en que esta declaración proviene de un solo extremo de la relación jurídica que con él se genere. Por lo tanto, los derechos y obligaciones que surjan de un acto administrativo no resultan directamente del acuerdo de voluntades, o de convenios, sino del mero pronunciamiento o decisión del Estado, en uso de las atribuciones o competencias de sus respectivas autoridades. No es necesario entonces que quienes resulten afectados positiva o negativamente por el acto den su asentimiento para que nazca a la vida jurídica, ni para su contenido...”⁴⁵

“...Para cumplir con el principio de publicidad de los actos administrativos y generar su oponibilidad, garantizando el derecho de contradicción de los mismos, es bien sabido que dependiendo del contenido del acto administrativo se tienen diversas formas para darse a conocer: si son de contenido general deberán ser publicados en el diario oficial o gaceta oficial; si son de contenido particular por regla general se notificarán personalmente al interesado, a su representante o apoderado, y excepcionalmente se comunicarán o publicarán, como por ejemplo los actos de nombramiento y de elección distintos al de voto popular, además

⁴⁵ Ob.cit., pág. 103

existe otra forma de dar a conocer los actos administrativos, que no es muy utilizada en la Administración y se conoce con el nombre de ejecución...⁴⁶

Aquí Ortiz Arciniegas plantea como aspectos puntuales de la notificación del acto, la publicidad, su oponibilidad, el derecho de contradicción y las diferentes formas utilizadas para enterar a los interesados de tales decisiones. Un libro de obligatoria consulta en este tipo de tema, lo aporta el ilustre jurista Santofimio, quien se refiere a la notificación de la siguiente manera:

“...La forma de publicitación de los actos individuales es la notificación. Mecanismo de relación directa y carácter específico entre la administración y la persona respecto de la cual el acto debe producir efectos jurídicos. Refleja la protección que los asociados deben tener del Estado en cuanto a la contradicción de las decisiones administrativas y el derecho de defensa...”⁴⁷

Hace entonces énfasis Santofimio en que es la notificación la forma de darle publicidad a los actos individuales, la que establece un nexo entre la administración y la persona, para que se puedan generar los efectos jurídicos y especialmente como uno de los medios para ejercer el derecho de contradicción y de defensa por el administrado frente al acto estatal.

ARBOLEDA PERDOMO extiende sus conceptos jurídicos a la nueva codificación, citando como normativa de reenvió y en forma supletoria el código de procedimiento civil, indicando que tipo de expresiones son las deseadas por la administración, cuando sostiene:

⁴⁶MUNAR CASTELLANOS Lucelly Rocío, ORTIZ ARCINIEGAS Luis Roberto, Nuevo Régimen Administrativo Especial Y Procesal, Comentarios al Código De Procedimiento Administrativo y de Lo Contencioso Administrativo Ley 1437 De 2011, , Universidad Católica De Colombia, Bogotá Diciembre De 2011, Pág. 49

⁴⁷ ACTO ADMINISTRATIVO PROCEDIMIENTO EFICACIA Y VALIDEZ, JAIME ORLANDO SANTOFIMIO, Publicaciones Universidad Externado de Colombia, octubre 1994 Bogotá, página 200

“...El artículo 196 contiene la orden general de notificar todas las providencias expedidas en el curso de un proceso, salvo las excepciones legales, para lo cual se deberán seguir las reglas contenidas en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y, lo no contemplado por éste, se deberá aplicar en lo pertinente el Código de Procedimiento Civil. Este artículo enumera los sujetos a quienes debe hacerse la notificación, vale decir, las partes y los interesados en el proceso. Como es obvio, las providencias judiciales, autos y sentencias, contienen manifestaciones de voluntad de carácter público, expresadas de acuerdo con las competencias y procedimientos legales, que no pueden ser secretas, aunque excepcionalmente pueden ser reservadas, de manera que la notificación de tales actos jurídicos tiene como finalidad ponerlas en conocimiento de las partes y los terceros interesados, tanto para que estén enterados del avance o culminación de los procesos como para poder ejercer los recursos cuando consideren que ellas son contrarias a la legalidad o desconozcan sus derechos...”⁴⁸

El mismo comentarista introduce con precisión cual es uno de los cambios más notables introducidos por el nuevo código de las formas de notificaciones respecto de la carga laboral en los despachos judiciales, refiriéndose a la notificación electrónica, explicando que:

“...Uno de los cambios realizados por el nuevo ordenamiento consiste en admitir que, en las condiciones de vida de hoy, con el actual volumen de procesos, pretender que todos los actos procesales del juez sean objeto de notificación personal, entendiendo por tal la comparecencia física en el despacho judicial de la persona que ha de ser notificada, es prácticamente imposible, por lo que es preciso permitir y hasta obligar a conocer las decisiones judiciales a través de los diferentes medios de comunicación, los cuales no sólo facilitan que la información

⁴⁸ ARBOLEDA PERDOMO Enrique José, Comentarios Al Nuevo Código De Procedimiento Administrativo Y De Lo Contencioso Administrativo Ley 1437 De 2011, Editorial Legis, Bogotá Agosto De 2011, pág. 304

sea recibida en el medio o aparato destinado al efecto, sino que proporcionan la certificación de haber llegado a ese destino. El nuevo ordenamiento reconoce también que no todas las personas tienen acceso a estos medios de comunicación, por lo cual establece reglas diferentes según las circunstancias. Al punto que en determinados casos mantiene la notificación realizada en forma presencial...»⁴⁹

En el artículo 197 de la Ley 1437 de 2011, señala Dirección Electrónicas para efectos de notificaciones judiciales, la exigencia del buzón de correo electrónico para recibir notificaciones personales de la siguiente forma:

“... Las entidades públicas de todos los niveles, las privadas que cumplan funciones públicas y el Ministerio Público que actúe ante esta jurisdicción, deben tener un buzón de correo electrónico exclusivamente para recibir notificaciones judiciales.

Para los efectos de este Código se entenderán como personales las notificaciones surtidas a través del buzón de correo electrónico....”⁵⁰

Finalmente, uno de los tratadistas más prolijos en la doctrina internacional nos aporta su concepto de la notificación así:

“...6. Notificación. Son formas de publicidad la publicación y la notificación. La publicación es aplicable a los reglamentos, mientras que la notificación lo es a los actos administrativos. El acto que no ha sido notificado no produce efectos jurídicos inmediatos. No es Acto Administrativo en el concepto que hemos señalado. Por lo tanto la notificación es elemento del acto, forma parte de él. El

⁴⁹ Ob.cit pág. 304,305.

⁵⁰ Ob.cit. pág. 304.

Acto Administrativo carece de eficacia mientras no sea notificado al interesado....⁵¹

Aquí Dromi destaca la importancia que reviste el acto de la notificación y las consecuencias jurídicas nocivas que produce cuando no se realizan en legal forma, especialmente en lo que se refiere a la eficacia del acto cuando es practicado debidamente al interesado.

3. Requisitos de Validez del Acto Administrativo

Se refiere Berrocal a la validez de la regularidad del Acto Administrativo conforme al ordenamiento jurídico. Cita a Robert Alexis quien al referirse a la validez jurídica identifica como requisitos de validez “.. el órgano competente, de acuerdo con el procedimiento previsto y no lesiona un derecho de rango superior. Plantea entonces aquel tratadista que “...hablar de requisitos de validez, es tratar de las condiciones necesarias para que el acto administrativo sea regular o conforme con el ordenamiento jurídico...BREWSTER-CARÍAS lo plantea en igual sentido, pues sostiene que “La validez de un acto administrativo consiste en su conformidad con el ordenamiento jurídico, consecuencia del respeto a la legalidad o del sometimiento a las exigencias del derecho....⁵²

Sánchez Torres toca el tema de los efectos del acto en quien debe ser sujeto de ellos, especialmente que una decisión administrativa dotada de elementos de constitucionalidad y amparada de legalidad, puede fácilmente resultar ineficaz. Se refiere de la siguiente manera:

“...En cuanto a la eficacia, consiste en la producción de efectos del acto administrativo o en la aplicación del acto a sus destinatarios para que surta efectos

⁵¹ Dromi Roberto, Derecho Administrativo. Décima Edición Actualizada, Buenos Aires, 2004.pag 378

⁵² Ob.cit. pág. 109

respecto de ellos. La eficacia del acto administrativo se debe pues entender encaminada a producir efectos jurídicos.

De lo anterior se colige que la Eficacia del Acto comporta elementos de hecho, pues una decisión administrativa adoptada de conformidad con el ordenamiento jurídico superior, cobijada por presunción de constitucionalidad y legalidad, puede constituir un acto administrativo perfecto pero ineficaz...”⁵³

Ahora bien, para referirse a la Validez de los Actos Administrativos en los documentos telemáticos, SANCHEZ TORREZ, IBÁÑEZ PARRA Y DIANA CABANZO aducen:

“...La doctrina considera que: Los Actos Administrativos se entienden válidos cuando han concurrido a su formación los elementos esenciales que les señalen las normas jurídicas a que deben sujetarse, preestablecidos como condición sine qua non para su existencia”. (Solano, 1997, p. 139).

Así entonces, al hablarse de validez en los Actos Administrativos se hace referencia a la conformidad y adecuación que dichos documentos deben guardar en relación con el ordenamiento jurídico superior; es decir, el acto administrativo cumple durante toda su vigencia con los preceptos superiores impuestos por el bloque de legalidad.

Por el principio de validez, la norma se hace obligatoria y la Administración debe aplicarla para contar con un acto administrativo que se encuentre conforme a las normas positivas, pues, de no ser así, el acto administrativo se encontraría desde su nacimiento viciado de nulidad en relación con su legalidad...”⁵⁴

⁵³ SANCHEZ TORRES Carlos Ariel, Acto Administrativo, Teoría General, pagina 99.

⁵⁴ LA TEORÍA DEL ACTO ADMINISTRATIVO EN COLOMBIA. LAS TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LAS COMUNICACIONES, Carlos Ariel Sánchez Torres, Oscar Ibáñez Parra, Diana Cabanzo, Biblioteca Jurídica Dike, Universidad Sergio Arboleda, Bogotá 2010, página 38

Del anterior extracto doctrinal podemos concluir lo siguiente:

El Acto Administrativo se reputa válido siempre y cuando concurren a su formación los elementos esenciales fijados por las normas jurídicas que los crean y dan lugar a su existencia; de donde emana que estos documentos deben estar conformes y adecuados al ordenamiento normativo, cumpliendo la normatividad superior que impone el bloque de legalidad y en tales condiciones como las normas son obligatorias, la administración las aplica para contar con un acto administrativo ajustado al ordenamiento positivo.

Dromi se refiere a tal requisito del Acto Administrativo como el adecuado cumplimiento del mismo atemperándolo a los preceptos constitucionales y legales, es decir que se ajuste totalmente al marco normativo existente. Señala que: "... La validez es el resultado de la perfecta adecuación, sumisión y cumplimiento en la elaboración y expedición del acto administrativo a los requisitos y exigencias en las normas superiores. En otras palabras, se dice que un acto administrativo es válido en la medida en que éste se adecúa perfectamente a las exigencias del ordenamiento jurídico. Esto es, el acto administrativo es válido cuando ha sido emitido de conformidad con las normas jurídicas, cuando su estructura consta de todos los elementos que le son esenciales. La validez supone en el acto la concurrencia de las condiciones requeridas por el ordenamiento jurídico..."⁵⁵. Esto comporta entonces un planteamiento abiertamente exegético y apegado al aparato normativo para la producción, eficacia y validez del acto estatal.

3.1. Órgano Competente

La Doctrina avizora la competencia desde una doble óptica tanto activa como pasiva, dependiendo de si la autoridad estatal actúa ejerciendo funciones que le

⁵⁵ Dromi Roberto, Derecho Administrativo. Décima Edición Actualizada, Buenos Aires, 2004.pag 319

han sido fijadas o simplemente si solo se limita a atender los asuntos que le correspondan. Es así como Berrocal expone:

“...Desde el punto de vista activo, la competencia es la aptitud o autorización que tiene todo funcionario u organismo estatal para ejercer las funciones y la autoridad que le han sido asignadas, dentro de circunstancias objetivas y subjetivas señaladas en la Constitución, la ley o el reglamento, y sólo dentro de ellas. Desde una perspectiva pasiva, es el conjunto de asuntos que a toda autoridad pública le está atribuido por la Constitución, la ley o el reglamento, para que actúe o provea en orden a la atención de los mismos. Como forma de delimitar el poder dado a todo funcionario u organismo estatal es más rigurosa y precisa que las funciones, entendidas éstas en sentido estricto o restringido, es decir, las que se asignan a los cargos públicos, y que han de distinguirse de las conocidas funciones del poder público: legislativa, jurisdiccional y ejecutiva o administrativa....”⁵⁶

Esa dualidad de la competencia del funcionario estatal para ejercer las funciones que le han sido asignadas, con criterios objetivos y subjetivos, tiene como límites en el aspecto pasivo los asuntos que le han sido asignados por competencia legal pero ya en el aspecto activo es la aptitud para ejercer tales funciones. Siguiendo con su línea doctrinal bien explícita Berrocal puntualiza:

“...La competencia significa que todo funcionario público, en el desempeño de su cargo, sólo puede hacer lo que le está permitido. Es la situación inversa de la capacidad propia de los particulares, en cuanto estos pueden hacer todo lo que no les está jurídicamente prohibido. Es una consecuencia de la limitación del poder público que surgió con el Estado de Derecho, es decir, del principio de legalidad, y una forma de llevar tal limitación a toda persona que ejerza dicho poder...”⁵⁷ .

⁵⁶ BERROCAL GUERRERO Luis Enrique, Manual del Acto Administrativo, Librería Ediciones del Profesional, Bogotá, abril de 2.009. pág. 113.

⁵⁷ Ob.cit. pág. 113

Quiere decir lo anterior, que el funcionario público solo puede hacer lo que la ley le permite, lo que no sucede con los particulares, quienes pueden hacer todo aquello que la ley no les prohíbe.

Penagos por su parte, se refiere a la competencia como.. la facultad de decisión que tienen los órganos administrativos, y que la atribuye en forma expresa la Constitución, ley o reglamento (art. 123, inc. 2º de la Constitución). La competencia es irrenunciable e improrrogable. Debe ser ejercida directa y exclusivamente por el órgano que la tiene atribuida como propia, salvo los casos de delegación, sustitución, desconcentración o avocación previstos por las disposiciones normativas pertinentes...”⁵⁸.

De lo anterior se coligen varios aspectos puntuales de la competencia: Es facultad para decidir que le asiste al servidor público, se la confiere la Carta Política, no se puede ni renunciar ni prorrogar salvo los casos previstos en la misma legislación. El mismo doctrinante se refiere a lo atinente a la capacidad jurídica:

“..Por órgano competente debe entenderse el que tenga la capacidad jurídica para proferir Actos Administrativos. Es decir, que el Acto Administrativo, debe emanar de un órgano con capacidad jurídica para ejercer una función administrativa, manifestada en Actos Administrativos. Y la ley autoriza que los particulares profieran Actos Administrativos, cuando cumplan funciones administrativas, artículo 1º del Decreto-Ley 01 de 1984...”⁵⁹

A contrario sensu, la incapacidad jurídica no puede estar presente en un acto administrativo, porque es un requisito sine quantum que le asiste al órgano competente cuando tiene toda la potestad que emana de la capacidad jurídica.

⁵⁸ PENAGOS Gustavo, El acto Administrativo. Tomo I, parte general, Nuevas Tendencias, pagina 365,

⁵⁹ Ob.cit. pág. 364

4. Requisitos de la Eficacia

Trataremos ahora lo relacionado con el aspecto de la eficacia. Como tal se designa la capacidad del acto para estar legitimado, sea para su destinatario o de quien proviene, pero para que ello se cumpla se necesita la presencia de condiciones como la presunción de legalidad o de legitimidad, la publicidad y la firmeza del mismo, requisitos que cuando están presentes permiten al acto administrativo adquirir toda la dimensión que le ha sido reconocida por el derecho público. Razón tiene la doctrina cuando señala:

“...La eficacia es la aptitud que adquiere el Acto Administrativo para que legitime toda actividad formal o práctica, sea por parte de quien lo expidió o del interesado o beneficiado por él, para su cumplimiento. Esa aptitud resulta de una serie de condiciones o supuestos inherentes y posteriores a su nacimiento, tales como la presunción de legalidad o de legitimidad, la publicidad y la firmeza del mismo. En virtud de tales requisitos el acto administrativo adquiere toda su potencialidad y capacidad de servir o cumplir las distintas facetas de su utilidad y función dentro del quehacer del Estado, de su carácter de medio para la realización de los cometidos del Estado...”⁶⁰.

Es decir que en desarrollo del principio de eficacia del acto administrativo, se evidencia claramente la función que cumple el derecho administrativo de la consecución de los fines estatales, especialmente en lo que respecta a la capacidad y vocación de servicio a la comunidad, es decir a los administrados.

Retomando el tema de la eficacia frente a la validez del acto, Sánchez Torres plantea que:

⁶⁰ BERROCAL GUERRERO Luis Enrique, Manual del Acto Administrativo, Librería Ediciones del Profesional, Bogotá, abril de 2.009. pág.133

“...Podemos precaver que un acto administrativo válido puede ser o no eficaz, dependiendo de las condiciones de eficacia que se regulen en los ordenamientos. Por ejemplo cuando se haya dictado un acto válidamente, pero no se haya surtido la notificación del mismo mediante la utilización de los mecanismos legales para ello. Por lo tanto, el acto será válido pero no eficaz. Contrario sensu, el acto puede ser tachado de invalido por no estar acorde con el ordenamiento jurídico, pero puede llegar a producir efectos a terceros a partir de la notificación, Por lo tanto, será un acto eficaz, pero inválido a partir de la declaración judicial que ordene su nulidad...”⁶¹

Este doctrinante plantea entonces los extremos de la eficacia y validez del acto administrativo, pero que uno y otro caso es la notificación el acto que permite que comience a producir efectos hacia terceros, porque es el mecanismo mediante el cual el interesado o afectado se entera de su contenido y tiene la posibilidad por una parte de ejercer su derecho de defensa e interponer recursos y por otro de adquirir firmeza los actos como consecuencia de la ejecutoria.

Finalmente, el ilustre Jurista Santofimio describe como principio de eficacia: “...

“...El principio de la eficacia, tal y como se plantea en la Constitución Política y los desarrollos del artículo 3 del C.C.A⁶²., no es más que un instrumento complementario de la celeridad que demanda el debido proceso en las actuaciones administrativas. Desde esta perspectiva, coadyuva a que los deberes y obligaciones de las autoridades, tendientes a imprimir el impulso necesario a las actuaciones y procedimientos que deban adelantar, garanticen el núcleo central del debido proceso y hagan realidad los fines para los cuales han sido instituidas a

⁶¹ SANCHEZ TORRES Carlos Ariel, Acto Administrativo, Teoría General, pagina 100-101

⁶² Reproducido integralmente en el artículo 3, numeral 11 del código de procedimiento y de lo contencioso administrativo.

través de la imposición de logros mínimos en relación con las responsabilidades confiadas...”⁶³

Aquí la Doctrina hace un aporte de derecho procesal importantísimo, en la medida que mira la eficacia como instrumento de celeridad del debido proceso administrativo, e implica que en sede de las actuaciones judiciales pertinentes, las autoridades públicas revestidas de tal autoridad, deben amen de respetar los derechos y garantías fundamentales de las personas, procurar acelerar el trámite de las actuaciones a cargo y por encargo de la constitución y la ley.

CONCLUSION

En resumen, el Acto Administrativo tiene una causa, esta se refiere a la situación fáctica o jurídica y la valoración jurídica-normativa que sirve de soporte para su emisión. Es el modo de expresión de la voluntad del acto administrativo que envuelve la finalidad del interés público.

El Acto Administrativo se origina en aquello que lo motiva y el análisis fáctico, jurídico y normativo hecho por la administración en sus diversos órdenes jerárquicos y de competencia, para concebir un acto administrativo específico, en una materia determinada, siendo así diversa la causa o motivo puede ser diversa que le da nacimiento y puede ser en cualquier aspecto relevante en el área de actividad de la administración. Los motivos o causa son los que originan en si el Acto Administrativo, el aporte fáctico y jurídico del sentido y alcance de la declaración o contenido del Acto Administrativo, para hacer necesaria su expedición. La forma es la manera como finalmente se elabora el acto administrativo, acorde con la materia y el fin que persigue y fija diferencias entre

⁶³ SANTOFIMIO GAMBOA, Jaime Orlando, Tratado de Derecho Administrativo, Universidad Externado de Colombia, Publicaciones Universidad Externado de Colombia, Bogotá Octubre de 2.007, pág. 76

acto y acto por su naturaleza, y deben cumplir con etapas y formalidades para su realización.

Todo Acto Administrativo tiene una finalidad o propósito desde su creación y ese es su fin. Necesita de una manifestación volitiva de quien lo emite, revestido de sus facultades de servidor estatal. El Acto para que surta efectos jurídicos requiere de notificación, como acto procesal, aplicable en la mayoría de los sistemas procedimentales colombianos, para ejercer el principio de publicidad. El acto administrativo es unilateral, es decir nace por una sola y autónoma declaración de la administración, sin ningún acuerdo de voluntades, como extremo de la relación jurídica. Los requisitos de validez del acto son las condiciones para ajustarlo al ordenamiento jurídico, es válido si concurren a su formación sus elementos esenciales, debe ser emitido por funcionario competente, es decir investido de las facultades que en el desempeño de su cargo le están permitidas. El Acto Administrativo debe ser eficaz, o sea tener capacidad de legitimación, de su destinatario, exigiéndose condiciones como la presunción de legalidad o de legitimidad, la publicidad y la firmeza del mismo.

CAPITULO III Atributos y Efectos de los Actos Administrativos

INTRODUCCION

En este capítulo se desarrolla como eje temático que los Actos Administrativos como tal, gozan de ciertos atributos y producen determinados efectos, principalmente en lo que corresponde a la presunción de legalidad hacia los administrados o las partes involucradas en ellos.

De hecho la presunción de legalidad tiene tanto su fundamento como su naturaleza jurídica, de la cual se advierte el forzado cumplimiento de la voluntad de la administración plasmada en las órdenes allí contenidas.

Como características esenciales del Acto Administrativo están su legitimidad, su ejecutividad, su ejecutoriedad y su impugnabilidad.

1. La Presunción de Legalidad

Para identificar claramente este elemento del acto administrativo, debemos necesariamente descomponerlo en sus dos elementos. La presunción se conoce como la consideración o la imaginación de creer es cierto un acto administrativo y que el mismo ha sido creado acorde con las normas jurídicas existentes que regulan su expedición, tanto en el plano material como formal. Razón tiene el tratadista Berrocal cuando enuncia su definición así:

“..Consiste en considerar o dar como cierto que todo acto administrativo ha sido expedido de acuerdo con el ordenamiento jurídico, conforme a las reglas para su creación, tanto desde el punto de vista material, es decir, en relación con su contenido, como desde el punto de vista formal, esto es, en lo concerniente a sus

elementos, la competencia, requisitos, trámites, oportunidad y demás aspectos adjetivos para su expedición de cada caso....”⁶⁴

Tenemos entonces que en el plano material se revisa su esencia o contenido o a quien o quienes va dirigido y que finalidad se persigue con su creación; en el plano formal se revisan los elementos del acto a que nos hemos referido en párrafos anteriores.

Pues bien los Doctrinantes haciendo un referente teórico de la ley, la jurisprudencia contenciosa administrativa y la doctrina en la materia, analiza este atributo del acto administrativo como “...emisión de la voluntad de un organismo o entidad pública con el propósito de que produzca efectos jurídicos, es la denominada ‘presunción de legalidad’, que también recibe los nombres de ‘presunción de validez ‘presunción de justicia ’y ‘presunción de legitimidad’. Se trata de una prerrogativa de que gozan los pronunciamientos de esa clase, que significa que, al desarrollarse y al proyectarse la actividad de la Administración, ello responde a todas las reglas y que se han respetado todas las normas que la enmarca....”⁶⁵

De otra parte, pues necesariamente al descomponer a la presunción de legalidad en cada uno de sus elementos de la siguiente forma: La administración emite su voluntad a través del acto administrativo y este genera efectos jurídicos. Por tal hecho, se presume que dicho acto está ajustado al ordenamiento legal, fue emitido por un órgano competente y que se respetan todas las normas que lo regulan, de ahí que tome las diferentes acepciones de presunción de justicia, de legitimidad y de validez.

1.1. Fundamento

⁶⁴ BERROCAL GUERRERO Luis Enrique, Manual del Acto Administrativo, Librería Ediciones del Profesional, Bogotá, abril de 2.009. pág. 213.

⁶⁵ Ob.cit. pág. 213

Es un atributo del Acto Administrativo como presunción no está taxativamente regulada en el ordenamiento jurídico, pero en forma tácita está inmersa en normas que fijan la obligatoriedad de tales actos, siempre y cuando no los afecte la suspensión o anulación de la jurisdicción contenciosa administrativa, verbigracia el artículo 192 de la Constitución Política de 1986⁶⁶ y el artículo 66 del actual código de Procedimiento Administrativo y de lo contencioso Administrativo⁶⁷.

Berrocal se refiere a ella de la siguiente manera:

“...Sin embargo, estimamos que esta presunción es inherente al carácter de acto jurídico unilateral emanado del Estado y por consiguiente emanación o expresión de la autoridad pública (poder legal, en palabras de Gastón Jéze) que ostenta la persona que lo expida, otorgada por la constitución, la ley o el reglamento. En consecuencia, nace con la presunción de ser legítimo, esto es, de haber emanado del Estado en la forma debida. Así las cosas, la presunción de legalidad, entendida en sentido amplio, como presunción de juridicidad, es un atributo que no es exclusivo del acto administrativo, sino que cabe predicarse de todo acto jurídico estatal y de toda norma de derecho subconstitucional, sin que se requiera norma expresa que la establezca, por cuanto surge de un poder legal de orden público, el cual lo hace parte o lo inserta en el derecho público...”⁶⁸

El ilustre jurista, además de referirse a la emanación de voluntad del servidor

⁶⁶ ARTICULO 192º—El Presidente de la República tomará posesión de su destino ante el Congreso, y prestará juramento en estos términos: “Juro a Dios y prometo al pueblo cumplir fielmente la Constitución y las leyes de Colombia”. Si por cualquier motivo el Presidente de la República no pudiere tomar posesión ante el Congreso, lo hará ante la Corte Suprema de Justicia o, en defecto de ésta, ante dos testigos.

⁶⁷ ARTICULO 66. Salvo norma expresa en contrario, los actos administrativos serán obligatorios mientras no hayan sido anulados o suspendidos por la jurisdicción en lo contencioso administrativo, pero perderán su fuerza ejecutoria en los siguientes casos:

1. Por suspensión provisional.
2. Cuando desaparezcan sus fundamentos de hecho o de derecho.
3. Cuando al cabo de cinco (5) años de estar en firme, la administración no ha realizado los actos que le correspondan para ejecutarlos.
4. Cuando se cumpla la condición resolutoria a que se encuentre sometido el acto.
5. Cuando pierdan su vigencia.

⁶⁸ *Ibidem* pág. 214-215

público amparado en el ordenamiento legal, nos ofrece un amplia perspectiva de este atributo como tal, pues elimina su exclusividad del acto propiamente dicho y la irriga a todo acto jurídico de índole estatal y las normas de derecho inferiores al texto constitucional, porque hacen parte del derecho público y por tanto son de orden público.

1.2. Naturaleza Jurídica

Berrocal se refiere a ella como una presunción de hecho, que por tanto admite prueba en contrario mientras no sea desvirtuada mediante el proceso judicial correspondiente, por tanto es provisional. El mismo tratadista se remite a la jurisprudencia del Consejo de Estado cuando argumenta que "...La presunción de legalidad es *iuris tantum*. Si en juicio ante la jurisdicción llega a demostrarse o a probarse que uno o varios de los elementos del acto en verdad no responden a la preceptiva legal sobre el mismo, se desvirtúa dicha presunción y el acto deviene en nulo, lo que sube de punto cuando se está frente a un acto clasificado como 'reglado' es decir de aquellos en que para su dictamen el órgano emisor debe ceñirse de manera estricta a las disposiciones sobre la materia. Así ocurre, entre otros, con los actos resultantes de la actuación disciplinaria que la administración adelanta en contra de un servidor estatal..."⁶⁹

Así las cosas, la presunción de hecho puede ser modificada siempre y cuando uno o varios elementos del acto no se ajustan a su sentido de legalidad y que es notoriamente más sensible en aquellos actos que la ley y la jurisprudencia denomina o clasifica como reglados, para nosotros debidamente reglamentados, en donde se entiende que la ley les confiere una clara regulación para cada caso específico, que cuando se apartan de la misma el acto resulta afectado de ilegalidad.

⁶⁹ Ob.cit. pág. 216

2. Caracteres Esenciales del Acto Administrativo

2.1. Legitimidad.

Berrocal propone que la legitimación es requisito indispensable para utilizar la revocatoria directa a solicitud de parte, siendo legitimados estos actos por aquellas personas que les asiste interés en los mismos y que los terceros puedan resultar afectados inmediatamente por los mismos, sin participar o no en la actuación administrativa. Dromi se refiere a este atributo como “la presunción de validez del acto administrativo mientras su posible nulidad no haya sido declarada por autoridad competente...”⁷⁰

El mismo tratadista se refiere a la legitimidad pero en términos de la presunción, cuando señala:

“...es la presunción de validez del acto administrativo mientras su posible nulidad no haya sido declarada por autoridad competente. La presunción de legalidad importa, en sustancia, una presunción de regularidad del acto, también llamada presunción de legalidad, de validez, de juridicidad, o pretensión de legitimidad. El vocablo legitimidad no debe entenderse como sinónimo de “perfección”. Según algunos autores la presunción de legalidad comprende la legitimidad y el mérito...”⁷¹

Tenemos entonces que Dromi refiere a la presunción de legalidad como varias alternativas esto es, a la validez, la juridicidad, la pretendida legitimidad. La define como “... la suposición de que el acto fue emitido conforme a Derecho, dictado en armonía con el ordenamiento jurídico. Es una resultante de la juridicidad con que se mueve la actividad estatal. La legalidad justifica y avala la

⁷⁰ Dromi Roberto, Derecho Administrativo. Décima Edición Actualizada, Buenos Aires, 2004.pag 379

⁷¹ Ob. cit. Pág. 379

validez de los actos administrativos; por eso crea la presunción de que son legales, es decir, se los presume válidos y que respetan las normas que regulan su producción....”⁷².

Resumiendo la legitimidad en esencia se refiere a la validez del acto administrativo que no ha sido declarado nulo, es decir que mientras no se de tal condición de objeción a la legalidad, se considera el acto atemperado conforme a derecho y sigue surtiendo los efectos para los que fuera concebido, imponiendo de esta forma una presunción legal, la que solo puede ser desvirtuada cuando se invoca su nulidad mediante las acciones debidamente establecidas en la ley.

Precisamente sobre la presunción legal, el mismo doctrinante señala: “...La presunción de legitimidad indiscutiblemente se caracteriza por ser una presunción legal relativa, provisoria, transitoria, calificada clásicamente como presunción iuris tantum, que puede ser desvirtuada por el interesado demostrando que el acto viola el orden jurídico. Por lo tanto, no es un valor consagrado, absoluto, iuris et de iure, sino que es un "juicio hipotético", que puede ser invertido acreditando que el acto tiene ilegitimidad. La presunción de legitimidad no es un medio de prueba; atañe a la carga de la prueba y fija una regla de inversión de la carga probatoria. El que impugna la legitimidad de un acto administrativo carga con la prueba de tal circunstancia....”⁷³

Entonces tenemos que la presunción legal que acompaña a la legitimidad tiene varias características, de donde se destaca su provisionalidad, su transitoriedad y su relatividad y que puede ser impugnada por quien le asiste interés jurídico en hacerlo, pero siempre y cuando demuestre que el acto es contrario a la normatividad jurídica existente, es decir que la legitimidad no es absoluta ni presunción de hecho, porque puede ser objeto de controversia e incluso de

⁷² Ob.cit.pag 380

⁷³ Ob.cit.pag 380

decisión jurisdiccional en contrario si se logra probar su falta de legitimidad. Implica entonces el traslado de la carga de la prueba al impugnante, quien debe demostrar de que forma el acto es contrario a derecho.

Respecto de los efectos de la legitimidad, el mismo autor es enfático en señalar que la legitimidad de los Actos Administrativos no necesita declaración judicial o administrativa, porque es absurdo que El Estado declare su actividad como legítima, que tal anulación de los actos administrativos solo es viable a petición de parte, diferente de los actos jurídicos privados que pueden declararse oficiosamente, es necesario que la parte afectada con el efecto de dichos actos la alegue, siempre y cuando ella exista, a través de los cauces legales por la vía ordinaria o contenciosa administrativa, dependiendo del caso y como consecuencia lógica quedan exentos de tal declaración los actos de nulidad absoluta e insaneable y como consecuencia de la legitimidad presunta, es posible la ejecución del acto porque se supone se hace obligatorio y exigible hacia quienes causa efectos.

Otro doctrinante se refiere a la legitimidad o presunción de legalidad del acto administrativo. Se trata de Arboleda Perdomo, que en su estudio del Nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo refiere :

“.. El artículo 88 contiene tres preceptos de especial importancia para la ración de la institución del Acto Administrativo: el de la presunción de legalidad, en la anulación exclusivamente judicial, y la suspensión provisional de sus efectos... la presunción de legalidad de los actos administrativos va acompañada de dos elementos que la diferencian de la de los actos de los particulares: la primera, su unilateralidad, es decir la autoridad administrativa puede cambiar el statu quo, tanto de manera general en los reglamentos como particular en los actos concretos, sin que en ninguno de estos casos medie el consentimiento de los

afectados, y la segunda, que por el sólo hecho de su firmeza deben ser cumplidos, los de contenido general como normas jurídicas que son, y los individuales en cuanto son ejecutorios, esto es, pueden ser ejecutados sin necesidad de acudir a la autoridad judicial....La presunción de legalidad se extiende hasta que sea desvirtuada en sentencia judicial que declare nulo el correspondiente acto administrativo, y sólo a partir de la firmeza de la providencia judicial desaparece del mundo jurídico. La presunción de legalidad de los actos administrativos regulada en el artículo 88 se aplica por igual a todo tipo de acto, sean ellos de contenido general o particular, de trámite, definitivo o de ejecución, o cualquier otra distinción que traiga la ley. De esta presunción, y de su firmeza, se desprende que son obligatorios...”⁷⁴

De la anterior cita doctrinal debemos concluir que los elementos que diferencian la presunción de legalidad de los actos administrativos de los actos particulares, son su unilateralidad, porque la autoridad administrativa puede cambiar el statu quo, tanto en forma general en los reglamentos como en forma particular en los actos en concreto, y que solo por la firmeza de tales actos de contenido general deben ser cumplidos por tratarse de normas jurídicas, pero respecto de los individuales por ser ejecutorios, se pueden ejecutar sin necesidad de acudir a la autoridad judicial y que la presunción de legalidad existe hasta ser desvirtuada mediante sentencia judicial en firme que anule el acto administrativo, y es cuando ya no existe en el mundo jurídico.

2.2. Ejecutividad

Todo acto administrativo se caracteriza porque tiene como característica especial la ejecutividad, que se refiere a la aptitud para legitimar o servir de fundamento

⁷⁴ ARBOLEDA PERDOMO Enrique José, Comentarios Al Nuevo Código De Procedimiento Administrativo y De Lo Contencioso Administrativo Ley 1437 De 2011, Editorial Legis, Bogotá Agosto De 2011, pág. 132, 133

de las acciones o actividades de coerción que hagan a las autoridades y los particulares resulten obligadas, sea de forma particular o general. De ahí se deriva su fuerza obligatoria hacia la autoridad, los particulares o los afectados, donde el acto administrativo como tal consolida una relación jurídica determinada.

El Maestro Berrocal se refiere a ella como "...la aptitud de todo acto administrativo en firme para legitimar o servir de fundamento de las acciones y actividades coercitivas necesarias para su cumplimiento tanto por los particulares como por las autoridades que lo expidan en todo lo que a ellas obligue, sea general o particular. Es lo que lo hace imperativo para la autoridad y para los afectados o interesados, e implica que el acto administrativo es ya una definición de una situación jurídica declarando el derecho o imponiendo una obligación, y que por ello una vez en firme se ha agotado o clausurado la correspondiente actividad estatal de cognición sobre la cuestión jurídica de que trata, quedando para surtírsela consiguiente fase ejecutiva de lo declarado..."⁷⁵

Quiere decir lo anterior que tal característica del acto administrativo implica primero que este se encuentre en firme, luego que por tal firmeza se pueda legitimar o servir como soporte para el ejercicio de las acciones y actividades represivas, que obligan tanto a particulares como a las autoridades para que obliguen a su cumplimiento, sea de manera particular o general. Es la cualidad que distingue la autoridad del agente estatal sobre los administrados, porque declara un derecho e impone una obligación sobre una obligación jurídica previamente definida.

El mismo comentarista prosigue señalado que "...La ejecutividad está expresamente establecida en Colombia, en términos que tiene como condición

⁷⁵ BERROCAL GUERRERO Luis Enrique, Manual del Acto Administrativo, Librería Ediciones del Profesional, Bogotá, abril de 2.009, pagina 224.

necesaria la firmeza del Acto Administrativo, según se puede deducir del artículo 66 del C.C.A., al decir que los actos administrativos en firme son obligatorios mientras no pierdan su fuerza ejecutoria. Las circunstancias en que los actos administrativos adquieren firmeza están previstas en el artículo 62 del C.C.A...”⁷⁶

Sin embargo, el artículo 62 del Decreto 01 de 1984, fue objeto de modificación por el artículo 87 de la ley 1437 de 2011, nuevo código de procedimiento administrativo y de lo Contencioso Administrativo, con el siguiente tenor:

“..ARTÍCULO 87. FIRMEZA DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS. Los actos administrativos quedarán en firme:

1. Cuando contra ellos no proceda ningún recurso, desde el día siguiente al de su notificación, comunicación o publicación según el caso.
2. Desde el día siguiente a la publicación, comunicación o notificación de la decisión sobre los recursos interpuestos.
3. Desde el día siguiente al del vencimiento del término para interponer los recursos, si estos no fueron interpuestos, o se hubiere renunciado expresamente a ellos.
4. Desde el día siguiente al de la notificación de la aceptación del desistimiento de los recursos.
5. Desde el día siguiente al de la protocolización a que alude el artículo 85 para el silencio administrativo positivo...”⁷⁷

Como puede advertirse, el requisito sine quantum para que opere la ejecutividad

⁷⁶ Ibídem pág. 225

⁷⁷ MORA CAICEDO, Esteban, Nuevo Código de Procedimiento administrativo y de lo Contencioso administrativo, Editorial Leyer, Bogotá 2011.p.93

es la firmeza del acto administrativo, para que este pueda ejercer todo su poder de coerción.

Para AYALA CALDAS, "... La ejecutividad es la condición del acto que puede ser ejecutado. La ejecutividad es el poder que posee la Administración para hacer cumplir sus propios actos aun en contra de los administrados, por la vía de la compulsión o de la coacción, a través de la multa, la jurisdicción coactiva, la ejecución subsidiaria o la compulsión sobre las personas. La ejecutividad se denomina igualmente la auto-tutela administrativa o ejecutiva y busca que el particular se adecúe a la norma...."⁷⁸

Este tratadista destaca de la ejecutividad su condición para ejecutar el acto, el poder de la administración para hacer valer su capacidad coercitiva, mediante la imposición de sanciones o el mandato imperativo sobre las personas. Igualmente nos recrea sobre la concepción que de tal atributo tienen tratadistas de derecho comparado así:

"...Para García de Enterría, la ejecutividad es la facultad que tiene la Administración de realizar una auto-tutela que puede ser declarativa o ejecutiva, y conservativa o agresiva, según que busque proteger una situación dada o cambiar un estado de cosas y pone de presente un privilegio de la Administración que indica precisamente el atributo de definiciones jurídicas por parte del órgano administrativo, sin esperar a que ellas las haga el juez.

Para Vidal Perdomo, la ejecutividad es el atributo de su obligatorio cumplimiento.

Según Rivero, la ejecutividad proviene de la expresión francesa *decisión exécutoire* (decisión ejecutoria), que hace patente la marca del poder para dos

⁷⁸ Elementos de Derecho Administrativo General, Jorge Enrique Ayala Caldas, página 250

consecuencias: modificar unilateralmente la relación jurídica a la que se refiere el acto y pasar a ser ejecutado directamente por la Administración.

Para Gordillo, la ejecutividad es propia de cualquier acto administrativo, en cuanto significa la condición del acto que puede ser efectuado. Ejecutividad equivale por lo tanto, a eficacia en general.

Según Rodríguez Moro, la ejecutividad es sinónimo de eficacia del acto, es la regla general de los actos administrativos y consiste en el principio de que todo acto una vez perfeccionado produce todos sus efectos, sin que se difiera su cumplimiento.

Para Sayagués Laso, la ejecutividad es una peculiar característica del acto administrativo y consiste en que una vez perfeccionado el acto produce todos sus efectos y por lo mismo, cuando requiere ser llevado a los hechos, puede y debe ser ejecutado. Según Gustavo Humberto Rodríguez, la ejecutividad del acto administrativo perfecto y definitivo dimana de la presunción de legalidad: por cuanto que se presume ajustado de Derecho, puede y debe ser ejecutado...⁷⁹

Tienen en común estos tratadistas del Acto Administrativo visto desde la óptica de la ejecutividad que es un atributo de definiciones jurídicas por el órgano administrativo, de su obligatorio cumplimiento, es la marca del poder para modificar unilateralmente la relación jurídica y que la condición de que el acto puede ser efectuado y que este una vez perfeccionado produce todos sus efectos perfeccionado el acto produce todos sus efecto del acto administrativo perfecto y definitivo y de él emana la presunción de legalidad. En conclusión la doctrina extranjera se refiere unívocamente a la característica de la ejecutividad como la condición del acto administrativo para que se pueda ejecutar.

⁷⁹ Ob.cit. pág. 250

A este tema se refiere Gómez Aranguren cuando afirma:

“...Es respecto de esta característica cuando nos encontramos frente a otra de las prerrogativas típicas de la administración pública, que patentizan su carácter exorbitante, acerca de la que el profesor GEORGE VEDEL afirma como la más característica que dispone la administración y que es sin duda el poder de adoptar decisiones ejecutorias, vale decir, de hacer nacer unilateralmente obligaciones y eventualmente derechos en beneficio o a cargo de terceros, sin el consentimiento de estos. La ejecutividad del acto es entonces el título jurídico de los deberes u obligaciones de los administrados que pueden ser realizados contra su voluntad...”⁸⁰

Del anterior aparte doctrinal puede resumirse el carácter impositivo de la ejecutividad del acto administrativo, porque puede generar el nacimiento de obligaciones y derechos, para una sola parte de la relación administrativa, incluso sin el consentimiento o el aval de la contraparte o de terceras personas, pero principalmente con el amparo de un título jurídico que lo soporta, y por tanto el respaldo de la normatividad que le imparte tal legalidad.

Sánchez Torres se refiere a ella en una de sus recientes producciones bibliográficas así:

“...La Ejecutividad se deriva de la Validez del Acto y consiste en la cualidad del Acto Administrativo de producir todos sus efectos desde el momento en que se dicta, de ser obligatorio, de tal manera que puede ser ejecutado por la propia Administración, sin necesidad de acudir a ninguna autorización de otros órganos; de igual manera, con la ejecutividad, el acto administrativo comporta el deber de cumplimiento del acto a partir de que sea notificado y regular. Se ha entendido

⁸⁰ Principios del Derecho Administrativo, GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN, Editores Librería ABC Bogota d.002, página 257.

por obligatoriedad el deber de terceros y de la propia entidad administrativa de obediencia y acatamiento a los diferentes efectos que pueda producir un acto, es decir, que dicho acatamiento debe provenir no solo de los administrados, sino la propia Administración de manera especial...”⁸¹

Deducimos entonces que la función de la ejecutividad del acto administrativo implica darle su validez y es la cualidad del acto administrativo que le permite producir efectos jurídicos desde cuando es proferido, haciéndolo obligatorio para los administrados y la administración la ejecuta sin necesidad de acudir a la jurisdicción contenciosa administrativa.

Finalmente, otro tratadista de derecho procesal administrativo se refiere a la ejecutividad así:

“...Encierra la idoneidad del acto administrativo, y que le permite obtener el objetivo para el cual fue expedido. En su virtualidad, constituye un proceso externo de cumplimiento, derivado de su debida notificación, comunicación o publicación, y cuya eficacia implica operaciones administrativas tendientes a ser cumplidos cabalmente...”⁸²

Quiere decir lo anterior, que bajo la óptica del derecho procesal, la validez del acto administrativo repercute necesariamente en su eficacia y en la búsqueda de la finalidad del acto en sí, pero hace parte necesaria de actuaciones propias que deben cumplirse a cabalidad, como la notificación, comunicación o publicación.

2.3. Ejecutoriedad.

⁸¹ LA TEORÍA DEL ACTO ADMINISTRATIVO EN COLOMBIA. LAS TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LAS COMUNICACIONES, Carlos Ariel Sánchez Torres, Oscar Ibáñez Parra, Diana Cabanzo, Biblioteca Jurídica Dike, Universidad Sergio Arboleda, Bogotá 2010, página 47

⁸²Practica Administrativa, JAIRO ENRIQUE SOLANO SIERRA, Ediciones Doctrina y Ley Bogotá, 2.008, página 166.

Detengamos ahora en uno de los atributos más notables del Acto Administrativo y que su presencia justifica la puesta en marcha de actos jurídicos efectivos por la autoridad, que da lugar a la coerción estatal sobre los administrados en consecuencia la limitación de ciertos derechos individuales. Berrocal se refiere a así:

“...También llamada fuerza ejecutoria. Es el privilegio que nace del Acto Administrativo en firme para que la autoridad que lo profiere, sin necesidad de requisito o formalidad adicional, pueda ejecutar o efectuar de inmediato y directamente las actuaciones necesarias para su cumplimiento; actuaciones que bien pueden ser puramente jurídicas, como los actos de ejecución formal (desvinculación del cargo, temporal, como la suspensión, o definitiva, como la destitución), o mixtas, como las operaciones administrativas; o puramente materiales (demoliciones, cierre de un establecimiento comercial, sellamiento de obra), aun contra la voluntad de los interesados o afectados. Así se desprende de lo preceptuado en el artículo 64 del C.C.A., en el cual se puede decir que está señalado este atributo²⁵.

Es decir, en el marco del comentario doctrinal anterior, adiciono que el artículo 66 del C.C.A., Decreto 01 de 1984, señala el Carácter Ejecutivo y Ejecutorio de los Actos Administrativos, fue reemplazado por el artículo 89 Ley 1437 de 2011(C.P.A.C.A), señala el Carácter ejecutorio de los actos expedidos por las autoridades, norma que tiene la potestad de ejecutar inmediatamente determinado Acto Administrativo, una vez tiene conocimiento que este se encuentra ejecutoriado. Tal calidad lo reviste de facultades de realizar cualquier actividad estatal positiva, sea a favor o en contra de la voluntad de los interesados, verbigracia la definición de situaciones administrativas de índole laboral, las obras publicas de construcción o de demolición, pues se refleja en

actuaciones jurídicas, mixtas o materiales. Es el privilegio que le asiste al servidor público de actuar en representación de la administración, cuando tiene conocimiento que el Acto se encuentra debidamente en firme y ejecutoriado, es decir que no admite recurso alguno. Ahora bien, con la reforma que a tal precepto hace la ley 1437 de 2011, en su artículo 89⁸³, sin necesidad de mayores consideraciones adicionales, los actos administrativos basta que queden en firme para ser ejecutados.

La Doctrina en Materia procesal se refiere a ella así:

“...El carácter ejecutorio de los actos administrativos lo determina el artículo 64 del C.C.A. La ejecutoriedad otorga, además de la obligatoriedad de cumplimiento del acto (obliga tanto a la administración como al administrado), la posibilidad de su pronta ejecución por la administración, sin necesidad de acudir a los órganos jurisdiccionales. Es lo relevante de la ejecutoriedad, como una modalidad de autotutela administrativa. También se le denomina autotutela declarativa y autotutela ejecutiva... Analizando, en su conjunto, se deducen dos modos de ejecutoriedad: 1) Propia o directa, como ejercicio oficioso del principio de autotutela administrativa (declarativa o ejecutiva), para obtener el cumplimiento de sus propios actos administrativos; y 2) Por subrogación, prevista en el artículo 65 del C.C.A., que al regular la figura de la ejecución del acto por el obligado, establece: “Cuando un acto administrativo imponga una obligación a un particular y éste se resistiere a cumplirla, se le impondrán multas sucesivas mientras permanezca en rebeldía, concediéndole plazos razonables para que cumpla lo ordenado. (...). [Inciso 1 °]. Si fuere posible que la administración o un agente suyo ejecuten los actos que corresponden al particular, lo harán a costa de éste,

⁸³ ARTÍCULO 89. CARÁCTER EJECUTORIO DE LOS ACTOS EXPEDIDOS POR LAS AUTORIDADES. Salvo disposición legal en contrario, los actos en firme serán suficientes para que las autoridades, por sí mismas, puedan ejecutarlos de inmediato. En consecuencia, su ejecución material procederá sin mediación de otra autoridad. Para tal efecto podrá requerirse, si fuere necesario, el apoyo o la colaboración de la Policía Nacional.

si continuare en rebeldía” (inciso final)...”⁸⁴

Del análisis hecho por tal tratadista tenemos que se deducen los siguientes elementos:

La ejecutoriedad obliga al cumplimiento del acto, tanto a la administración como al administrado, implica la pronta ejecución por la administración, sin necesidad de acudir a la vía judicial contenciosa; funciona en dos sentidos como autotutela declarativa y autotutela ejecutiva, que es la ejecutoriedad propia o directa, que se ejerce en forma oficiosa para obtener el cumplimiento de sus actos administrativos y por subrogación, haciéndola de forma forzada y coercitiva para el cumplimiento del acto y cuando el particular se resiste a su cumplimiento. SANCHEZ TORRES replica respecto de la ejecutoriedad, así:

La ejecutoriedad es consecuencia de la ejecutividad de los Actos Administrativos y se entiende como la posibilidad que tiene la administración de que sus actos firmes, respecto de los administrados, puedan ser ejecutados de manera forzosa o coactiva, es decir, sin tener que recurrir a ninguna otra autoridad del Estado en caso de que el destinatario de un acto no cumpla la obligación que le ha sido impuesta ya que el acto se presume expedido con base en los elementos legales para su producción y por lo tanto es obligatorio para el administrado y para la misma administración por “presunción de legalidad”. Con este fin la administración se encuentra habilitada por los artículos 64 y 65 del Código Contencioso Administrativo para imponer multas o ejecutarlo directamente a costa del interesado.⁸⁵

⁸⁴ Practica Administrativa, JAIRO ENRIQUE SOLANO SIERRA, Ediciones Doctrina y Ley Bogotá, 2.008,pagina 166-167

⁸⁵ LA TEORÍA DEL ACTO ADMINISTRATIVO EN COLOMBIA. LAS TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LAS COMUNICACIONES, Carlos Ariel Sánchez Torres, Oscar Ibáñez Parra, Diana Cabanzo, Biblioteca Jurídica Dike, Universidad Sergio Arboleda, Bogotá 2010, pag 48

Aunque suene demasiado reiterativo, debemos insistir en las características de la ejecutoriedad, como que es consecuencia de la ejecutividad de los Actos Administrativos, comprende la posibilidad para la administración que una vez sus actos queden en firme, respecto de los administrados, puedan ser ejecutados de manera forzosa o coactiva, pues se presume su legalidad y en caso que los destinatarios incumplan las obligaciones impuestas, se les puede imponer de forma forzosa, porque se hacen obligatorios para el administrado y para la misma administración por bajo el supuesto denominado “presunción de legalidad”.

Sobre tal tópico la jurisprudencia contenciosa administrativa se ha pronunciado así:

“La fuerza ejecutoria de los actos administrativos a que se refiere la disposición transcrita es la capacidad de que goza la administración para hacer cumplir por sí misma sus propios actos, es decir, que tal cumplimiento no depende de la intervención de autoridad distinta a la de la misma administración...”⁸⁶.

Razón le asiste al Consejo de Estado porque la administración, por virtud de la ejecutoria del acto administrativo debidamente ejecutoriado, goza de la facultad y el poder coercitivo para hacer cumplir el acto administrativo allí ordenado. Es el servidor público que tiene tal facultad quien puede, en desarrollo de tal autoridad, legalizada por ministerio de ley, hacer que el acto ordenado y ejecutoriado se cumpla. No permite la intervención de otra autoridad sino de aquella que legalmente está facultado para hacerlo.

AYALA CALDAS se refiere extensamente a esta característica del Acto Administrativo y aporta doctrina comparada de la siguiente manera:

⁸⁶ Sentencia de fecha 5 de diciembre de 1995, Consejera Ponente Doctora MIREN DE LA LOMBANA DE MAGYAROFF, radicado 0487, Sección Quinta del Consejo de Estado.

“...La ejecutoriedad es la acción directa de la Administración Pública, para cumplir sus actos, es la ejecución forzosa de la Administración... La ejecutoriedad es propia solamente de los actos que imponen deberes positivos o negativos; ella presupone que el acto sea ejecutivo, es decir eficaz, y consiste en un modo particular de comportarse de tal eficacia que no tiene razón de ser sino en los actos de esta categoría: la posibilidad para la Administración de realizar el contenido del acto con el uso inmediato de medios coercitivos... el fundamento político de la ejecutoriedad. Consiste en la necesidad que la satisfacción de los fines generales, para los cuales los Actos Administrativos son dictados no sea obstaculizada por la voluntad contraria de los particulares y que tal obstáculo donde deba ser superado, no importe algún retardo a la realización de los fines antedichos...”⁸⁷

Conforme a lo anterior la cita doctrinal nos permite colegir en primer lugar que la administración pública actúa positivamente, pero amparada por la ejecutoriedad para el cumplimiento de los actos administrativos, pero siempre y cuando impongan deberes positivos o negativos, que para que ellos se cumplan se pueda usar poder de coerción y que el fin buscado con ello, es satisfacer intereses generales sin que ello pueda ser obstaculizado por los particulares así sea retardado su cumplimiento.

Ahora bien, refiriéndose a la doctrina comparada el tratadista nos dice por ejemplo:

“ ...para Zanobini, la ejecutoriedad de los actos administrativos “es una especial manifestación de la eficacia de los mismos, por lo cual ellos, cuando imponen deberes y restricciones a los particulares, pueden ser realizados aun contra su

⁸⁷ AYALA CALDAS Jorge Enrique, Elementos de Derecho Administrativo General, Ediciones Doctrina y Ley, Bogotá, Primera Edición 1999. P.242.

voluntad por los órganos directos de la Administración, sin que sea necesaria la previa intervención de la acción declarativa de órganos jurisdiccionales”.

Para ilustrar que la doctrina tradicional reconocía al Acto Administrativo el carácter de “ejecutivo” en todos los casos, implicando con ellos dos caracteres: a) que debe cumplirse, y b) que la Administración tiene a su disposición los medios necesarios para hacerlo cumplir por medio de la coerción. La ejecutoriedad se divide entonces en propia e impropia, según que la Administración tenga ella misma los medios de coerción, o deba solicitarlos a la justicia: en el segundo caso la ejecutoriedad sería impropia, (por ejemplo, el cobro de una multa.).

Respecto al costarricense Ortiz, expresa: El privilegio de “preable” o de la decisión ejecutoria, como quiera llamárselo, consiste en la potestad de dictar actos administrativos, inmediatamente eficaces para alterar la situación jurídica de otros sujetos sin necesidad de su consentimiento; y si el resultado jurídico no es inmediato (porque faltan requisitos de eficacia) es siempre unilateral, sin la voluntad concurrente del destinatario.

Para Sayagués Laso, la ejecutoriedad es la posibilidad de la Administración de ejecutar el acto por sí misma, incluido en caso de resistencia abierta o pasiva de las personas afectadas, pudiendo acudir en diversas medidas de coerción.

Para Sánchez Torres, la ejecutoriedad hace referencia a que ese acto administrativo, que busca la producción de determinados efectos jurídicos, que se presume expedido de acuerdo con la Ley y que es obligatorio para el administrado, puede ser ejecutado directamente por la Administración.

Para el español Rodríguez Moro, la ejecutoriedad del acto determina que la Administración, aplique el orden jurídico y ejecute por sí misma el acto, con la

posibilidad de acudir a diversas medidas de coerción para asegurar su cumplimiento.

Según Díez, la ejecutoriedad es una manifestación especial de la eficacia de los actos administrativos, en cuanto éstos imponen deberes o restricciones a los administrados, que pueden ser realizados aún contra la voluntad de los mismos, por medio de los órganos administrativos sin intervención previa de los órganos jurisdiccionales. Los requisitos para que un acto sea ejecutorio son los de que sea acto administrativo, que sea perfecto y que sea exigible.

Para Fiorini, la ejecutoriedad expresa el contenido operatorio que tiene el acto para realizarse directamente por medio de la Administración Pública. La ejecutoriedad proviene y es inherente del poder administrador y no del acto mismo. La ejecutoriedad del acto es una proyección jurídica del poder administrador. La ejecutoriedad es la sustancia jurídica estatal de los actos administrativos. Así como las Leyes son obligatorias, los actos administrativos son ejecutorios sin necesidad de que una Ley expresamente lo autorice, pues la esencia de la ejecutoriedad que proviene del poder público y en forma alguna es atributo particular de ciertos Actos Administrativos...⁸⁸

Como causa común del extenso aparte doctrinal citado por AYALA, podemos concluir que los actos administrativos debidamente ejecutoriados imponen deberes y restricciones a los particulares, pueden realizarse incluso contra la voluntad o consentimiento o resistencia abierta de estos y utilizando mecanismos coercitivos, no necesitan la intervención de órganos jurisdiccionales, que la ejecutoriedad puede ser propia si la administración tiene medios coercitivos o impropia si debe recurrir a la justicia para hacerlos efectivos y la producción de determinados efectos jurídicos, que se presume expedido de acuerdo con la Ley

⁸⁸ Elementos de Derecho Administrativo General, Jorge Enrique Ayala Caldas, pagina 243-244

y que es obligatorio para el administrado, puede ser ejecutado directamente por la Administración y que los actos administrativos son ejecutorios sin necesidad de autorización legal.

Finalmente, GOMEZ ARANGUREN se adentra en el estudio de este atributo del acto administrativo pero refiriéndose a su perfección y eficacia, importando los valores mando obediencia, cuando afirma:

“...es un elemento inescindible del poder, por tanto esencial a la actividad administrativa, pues integra una característica de derecho público, y se dimana como consecuencia del principio de legalidad que inspira a la administración. Su fundamento radica en la relación dialógica “mando-obediencia”, por ello depende del ordenamiento político institucional que le sirve de sustento...ha de entenderse como ejecutoriedad, como la posibilidad de la administración de ejecutar un acto en tales condiciones (eficaz), por si misma, incluso en caso de resistencia abierta o pasiva de las personas afectadas por su poder regulador, pudiendo acudir en tal caso, por si ante sí, a los diversos medios de coacción, incluso física. Y precisamente de esta posibilidad que es propia de la administración, es que a su vez se constituye en una cualidad primaria, de sus actos y genéricamente, una característica fundamental del acto administrativo..”⁸⁹

Ahora bien, en lo concerniente al tratadista como nuevo aporte a la línea doctrinal homologada que refiere a la ejecutoria del Acto Administrativo como la posibilidad de la administración de ejecutar un acto eficaz de la administración, contra el cual no fueron interpuestos recursos y sobre el cual su cumplimiento se puede ejecutar incluso contra la voluntad de los particulares e incluso con el uso de la coacción física. Entabla de esta forma una relación de mando por parte de la administración y de obediencia por parte del administrado, quien debe cumplir el

⁸⁹ Principios del Derecho Administrativo, GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN, Editores Librería ABC Bogotá d.002, paginas 255-256

acto positivo que se le impone.

2.4. Impugnabilidad

La Real Academia de la Lengua define el acto de impugnar como "...la posibilidad de Interponer un recurso contra una resolución judicial..."⁹⁰. Es decir, la posición distinta o de disenso que se toma frente a una determinación que profiere un juez. Ya en materia administrativa, Berrocal recrea su concepto y ante quien se dirige tal acto de discrepancia, de la siguiente forma:

"...Es la posibilidad de controvertir todos los actos administrativos ante la misma administración (en sede administrativa), cuando se trata de actos particulares que ponen fin a una actuación administrativa y, en general, ante la jurisdicción contencioso administrativa mediante las acciones pertinentes.

Sin lugar a dudas los Actos Administrativos son susceptibles de ser cuestionados en su validez, de donde la impugnabilidad viene a ser una característica común de los mismos, sin excepción alguna, según se desprende de los artículos 137 y 138 del C.P.A.C.A., que contempla la ACCION DE NULIDAD Y LA ACCION DE NULIDAD Y REESTABLECIMIENTO DEL DERECHO, así como la jurisprudencia; y es de consecuencia lógica, o mejor, la contrapartida necesaria de la presunción *iuris tantum* de legalidad..."⁹¹

Respecto con el ordenamiento anterior señalado en el Decreto 01 de 1989, C.C.A., en sus artículos 84 y 85 fueron derogados, incorporados al código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo, por los artículos

⁹⁰ DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA - Vigésima segunda edición, tomado de <http://buscon.rae.es/draeI/SrvltGUIBusUsual?LEMA=impugnar>

⁹¹ BERROCAL GUERRERO Luis Enrique, Manual del Acto Administrativo, Librería Ediciones del Profesional, Bogotá, abril de 2.009, página 231

137 y 138 de la ley 1437 de 2.011, (C.P.A.C.A), así:

ARTÍCULO 137 ACCION DE NULIDAD. Toda persona podrá solicitar por sí, o por medio de representante, que se declare la nulidad de los actos administrativos de carácter general.

Procederá cuando hayan sido expedidos con infracción de las normas en que deberían fundarse, o sin competencia, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió.

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

Excepcionalmente podrá pedirse la nulidad de Actos Administrativos de contenido particular en los siguientes casos:

1. Cuando con la demanda no se persiga o de la sentencia de nulidad que se produjere no se genere el restablecimiento automático de un derecho subjetivo a favor del demandante o de un tercero.
2. Cuando se trate de recuperar bienes de uso público.
3. Cuando los efectos nocivos del acto administrativo afecten en materia grave el orden público, político, económico, social o ecológico.
4. Cuando la ley lo consagre expresamente.

PARÁGRAFO. Si de la demanda se desprendiere que se persigue el restablecimiento automático de un derecho, se tramitará conforme a las reglas del artículo siguiente.⁹²

⁹² ob.cit.P.178

ART. 138 NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO. Toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño. La nulidad procederá por las mismas causales establecidas en el inciso segundo del artículo anterior.

Igualmente podrá pretenderse la nulidad del Acto Administrativo General y pedirse el restablecimiento del derecho directamente violado por este al particular demandante o la reparación del daño causado a dicho particular por el mismo, siempre y cuando la demanda se presente en tiempo, esto es, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a su publicación. Si existe un acto intermedio, de ejecución o cumplimiento del acto general, el término anterior se contará a partir de la notificación de aquel.⁹³

El escritor plantea una dual posibilidad de controversia del acto administrativo. La primera ante la misma autoridad que emite el acto, pero es necesario que se trate de un acto particular que afecte a determinada persona o que termine una concreta actuación estatal y la otra alternativa es contradecirlos ante los jueces contenciosos administrativos a través de las acciones que la ley tiene consagradas taxativamente. Recalca que la impugnabilidad es característica especial y común de los actos administrativos y nace necesariamente de la presunción jurídica que rebate su legalidad.

Santofimio precisa acerca de la impugnabilidad de los actos, cuando postula que “.. en ejercicio del principio de la contradicción, los sujetos pasivos de las decisiones administrativas pueden prorrogar los senderos administrativos con el

⁹³ ob.cit.P.184

exclusivo propósito de discutir ante la misma administración el respectivo acto, para que sea aclarado, modificado o revocado...”⁹⁴.

Lastimosamente, este ilustre jurista solamente se refiere únicamente a la impugnación pero en sede de la vía gubernativa. Pero nótese que involucra un concepto muy interesante y necesario, cuando se refiere al ejercicio del derecho de contradicción como medio para impugnar los actos administrativos y maneja las opciones de aclaración, modificación o revocación del acto demandado, pero con la limitación hecha ante el mismo funcionario que lo produjo.

Finalmente, como la impugnabilidad se refiere a un tema netamente procesal, resulta prudente traer a colación un tratadista de derecho procesal administrativo, el cual atiende el tema de los recursos así:

“...el primer recurso que nos encontramos dentro del trámite administrativo, es el de reposición, el cual se interpone contra el acto que pone fin a una actuación administrativa, ante el funcionario que profiere la decisión, quien debe igualmente resolverlo. Dicho recurso, se interpone dentro del término de cinco días hábiles siguientes de haber operado la notificación del acto que se pretende recurrir.

Con el recurso de reposición se pretende que el acto se modifique, aclare o revoque, siendo entonces este el objeto del mismo. Esto es claro, porque no siempre que se impugna una decisión de la Administración, lo que se busca es sacarlo de la vida jurídica, sino que por el contrario, el interesado, estando de acuerdo con el sentido de la decisión, lo que puede perseguir es que se aclare o modifique...”⁹⁵

Como veníamos apreciando, el recurso de reposición se impetra ante el

⁹⁴ SANTOFIMIO GAMBOA, Jaime Orlando, Tratado de Derecho Administrativo, Universidad Externado de Colombia, Publicaciones Universidad Externado de Colombia, Bogotá Octubre de 2.007, pág. 283

⁹⁵ GUECHA MEDINA, Ciro Nolberto, Derecho Procesal Administrativo, Segunda Edición, Universidad Santo Tomás, Grupo Editorial Ibáñez, Bogotá Julio 2008, página 357,

funcionario que emitió el acto que finiquito una actuación administrativa, el cual tiene la obligación de resolverlo, y se presenta con la finalidad de modificar, aclarar o revocar el acto, pues no se pretende excluirlo del orden jurídico, sino que el afectado con el acto puede estar de acuerdo con su contenido, pero desea que se le brinde claridad o se le hagan transformaciones.

Ahora, respecto del recurso de apelación, el mismo escritor señala:

“...En el recurso de apelación, hay que tener en cuenta que es obligatoria su interposición, para agotar la vía gubernativa; en efecto, si en el acto notificación o en el propio acto administrativo, se consigna que contra el mismo procede el recurso de apelación, significa que se debe interponer el mismo, porque de lo contrario, se pierde la posibilidad de acudir a la jurisdicción en la impugnación o demanda del mentado acto...en cuanto a los requisitos, termino para interponerlo, objeto del mismo, rechazo, desistimiento y efecto en que se concede, se asimila al recurso de reposición a que se ha hecho referencia; pero, con características tales como: el funcionario competente para resolverlo, las pruebas y en algunas circunstancias del efecto en que se concede el mismo, se aparta del recurso de reposición, por lo que amerita, que se haga un análisis de estos aspectos...”⁹⁶

Se deduce de lo anterior la obligatoriedad de la interposición del recurso de apelación, para que pueda darse por terminada o concluida la vía gubernativa, porque de no hacerse se coarta la oportunidad de demandar el acto ante la jurisdicción contenciosa, tiene un trámite similar al del recurso de reposición, pero diferencias esenciales como el funcionario que debe resolverlo, que no es el mismo que lo emite, las pruebas que deben ser practicadas y el efecto en que se concede tal recurso, que normalmente es desatado o atendido por el superior

⁹⁶ Ob.cit.pag 361-362.

jerárquico funcional del servidor público que emite el acto censurado.

Es necesario igualmente ocuparse del recurso de queja, que por su nombre y trámite debe considerarse como un recurso especial, porque según las voces del tratadista citado, abre las puertas de la apelación y se refiere a el de la siguiente manera:

“...Cuando se interpone el recurso de apelación y el mismo es rechazado, el recurrente tiene la opción de interponer el recurso de queja, con la finalidad de que sea concedido el recurso de apelación; lo que quiere decir, que no se trata en estricto sentido de un recurso autónomo, pues persigue que se dé trámite al recurso de apelación interpuesto. Por esta razón, cuando la autoridad pública ante quien se interpone el recurso de queja se pronuncia sobre el mismo, lo que debe hacer es determinar si el recurso de apelación fue rechazado correctamente o si, por el contrario, se ha debido conceder y en estas circunstancias ordenará darle el trámite correspondiente.

En las anteriores circunstancias, el recurso de queja no decide el fondo de la impugnación, sino que permite un pronunciamiento para que concediéndose el recurso de apelación, exista ahí si la posibilidad de un pronunciamiento de fondo, respecto de los motivos de inconformidad propuestos por el recurrente y determinar si se revoca, modifica o aclara el acto administrativo. El recurso de queja es facultativo...”⁹⁷

Valga la explicación de GUECHA MOLINA, pero las precisiones a que se refiere esencialmente son: no es un recurso autónomo, es facultativo y busca que se tramite el recurso de apelación interpuesto y que fuera inicialmente negado, la autoridad pública que conoce del recurso decide si el recurso de apelación fue

⁹⁷ Ob.cit. página 364

rechazado correctamente o se ha debido conceder, no decide el fondo de la impugnación pero permite una vez concedido, exista la posibilidad de un pronunciamiento de fondo sobre la inconformidad propuesta por el recurrente, determinando si se revoca, modifica o aclara el acto administrativo.

CONCLUSION

Considerando lo expuesto, se tiene que entre los atributos y efectos de los actos administrativos tenemos la presunción de legalidad, conocida como la consideración de certeza de un acto administrativo y que ha sido creado acorde con las normas jurídicas que regulan su expedición, tanto material como formal

De tal suerte, la administración expresa su voluntad mediante el acto administrativo y de esta forma este genera efectos jurídicos. Por tanto se presume está ajustado al ordenamiento jurídico, lo emitió un órgano competente y que se respetan las normas que lo regulan, por tanto aquí nacen las diferentes acepciones de presunción de justicia, de legitimidad y de validez. La presunción de legalidad es atributo del acto administrativo no taxativamente regulado en el ordenamiento jurídico, pero si en forma tácita dentro de las normas que fijan su obligatoriedad, pero cuando estos no los afecte la suspensión o anulación de la jurisdicción contenciosa administrativa. Como presunción de hecho, es provisional y admite prueba en contrario mientras no se desvirtúe mediante el proceso judicial correspondiente.

La legitimación como atributo del Acto Administrativo es requisito indispensable para utilizar la revocatoria directa, los actos que de ella emanan son legitimados por quienes les asiste interés en los mismos y que los terceros pueden resultar afectados por ellos, participen o no en la actuación administrativa. La ejecutividad del Acto Administrativo comprende la aptitud que legitima o da el fundamento legal de las acciones judiciales coercitivas a disposición de las autoridades, para obligar a los particulares en forma particular o general.

La impugnabilidad como característica del Acto Administrativo, es la posibilidad de controvertir todos los actos administrativos, sea ante la misma administración respecto de actos particulares que finalizan una actuación administrativa y, contra actos en general, ante la jurisdicción contenciosa administrativa mediante las acciones judiciales ordinarias o especiales pertinentes.

La ejecutoriedad es una particularidad que viene atada necesariamente a la impugnabilidad, pero cuando esta finaliza sus efectos, vale decir, que agotada la etapa de impugnación de los actos administrativos, cuando contra ellos no admite recurso alguno, la firmeza de los mismos es su calidad de ejecutoriedad, porque de aquí depende que se inicien acciones para su cumplimiento o que no haya necesidad de ninguna actuación, por la naturaleza del acto que incluso puede generar en archivo del acto ya ejecutoriado.

Capítulo IV. Validez y Eficacia del Acto Administrativo

INTRODUCCION

En este capítulo se desarrollara el tema de la Validez y Eficacia del Acto Administrativo. Se tomaran como importantes ejes conceptuales la Perdida de la Fuerza Ejecutoria del Acto Administrativo, discriminando y estudiando separadamente sus causales tales como la declaratoria de nulidad, el decaimiento del Acto Administrativo y la pérdida de vigencia del mismo

A renglón seguido se estudia el fenómeno de la Revocatoria Directa de los Actos Administrativo, se hace su enunciación conceptual, se discriminan y estudian sus causales consistentes en la oposición manifiesta a la constitución o y la ley; que el acto no esté acorde con el interés público o social o atente contra él o que cause agravio injustificado a una persona, así como la oportunidad en que puede solicitarse la revocatoria. Seguidamente se estudian sus efectos y las causales de nulidad de los actos de la administración, consideradas ellas como la violación de la norma en que debía fundarse; la incompetencia en el funcionario que lo expide; la expedición irregular, el desconocimiento de los derechos de audiencia y defensa; la falsa motivación; y la desviación de las atribuciones propias.

1. Perdida de la Fuerza Ejecutoria.

Un Acto Administrativo pierde fuerza ejecutoria cuando desaparece alguno de sus atributos y en consecuencia pierde su capacidad de producir efectos jurídicos. Sobre el particular el tratadista ALEKSEY HERRERA ROBLES, ha señalado que:

“... la fuerza ejecutoria de un acto administrativo está sujeto a cuatro requisitos:

- a. La existencia de un acto administrativo;
- b. Que ese acto sea perfecto;

- c. Que tenga condiciones de exigibilidad, es decir, que sea capaz de producir efectos jurídicos, que sea ejecutivo, y ;
- d. Que ordene positiva o negativamente al particular y éste no lo acta voluntariamente...un acto administrativo pierde fuerza ejecutoria cuando desaparece alguno de sus atributos: existencia, vigencia, validez o eficacia, es decir, cuando deja de existir, pierde su capacidad para producir efectos jurídicos, se determina que su formación no fue perfecta o deja de ser obligatorio...”⁹⁸

En conclusión, la fuerza ejecutoria de un Acto Administrativo está condicionada a la existencia misma que recae sobre ese acto, a su perfección, a su exigibilidad y capacidad de crear efectos de ley, y a su capacidad de coerción para ordenar al particular actué, ejecute, o deje de actuar en determinada forma, de conformidad con el tipo de orden implícita en el aludido acto.

En efecto el tratadista Berrocal Guerrero se extiende en su análisis de esta característica del acto administrativo, cuando indica:

“..Corresponde a la situación en la cual un acto administrativo que cobró firmeza deja de ser obligatorio de manera temporal o definitiva. Hay cesación de los efectos jurídicos del acto, por lo tanto los afectados pueden oponerse legítimamente al intento de hacerlo cumplir, mediante la excepción de pérdida de fuerza ejecutoria, consagrada en el artículo 67 del C.C.A.; o, visto desde la perspectiva estatal, las autoridades deben abstenerse de hacerlo efectivo....”⁹⁹

Es importante señalar que el artículo 67 del C.C.A., derogado y reemplazado por el artículo 92 de la Ley 1437 de 2011, señala los siguientes:

⁹⁸ HERRERA ROBLES, Aleksey ASPECTOS GENERALES DEL DERECHO ADMINISTRATIVO COLOMBIANO, Segunda Edición Revisada y aumentada, Ediciones Uninorte, Barranquilla, Colombia, pagina 280-281.

⁹⁹ BERROCAL GUERRERO Luis Enrique, Manual del Acto Administrativo, Librería Ediciones del Profesional, Bogotá, abril de 2.009, página 441

“... ARTÍCULO 92. EXCEPCIÓN DE PÉRDIDA DE EJECUTORIEDAD. Cuando el interesado se oponga a la ejecución de un Acto Administrativo alegando que ha perdido fuerza ejecutoria, quien lo produjo podrá suspenderla y deberá resolver dentro de un término de quince (15) días. El acto que decida la excepción no será susceptible de recurso alguno, pero podrá ser impugnado por vía jurisdiccional...”¹⁰⁰

Mientras ALEKSEY HERRERA se ocupa de describir los cuatro requisitos a que está sujeta la fuerza ejecutoria de un Acto Administrativo, BERROCAL GUERRERO se refiere a la falta de firmeza del acto, el cual no cumple sus efectos jurídicos sea en forma temporal o definitiva y a la facultad excepcional que le asiste al afectado con el acto sin ejecutoria, para que la autoridad actúe o se abstenga de hacerlo.

Es importante señalar que las causales de pérdida de ejecutoria están taxativamente señaladas en el artículo 92 de la Ley 1437 de 2011, La Excepción de Pérdida de Ejecutoriedad, contenida en el artículo 66 del C.C.A, de la legislación anterior ya derogada a saber:

Por suspensión provisional y en formas de medida cautelar contencioso administrativa, de reproducción de acto suspendido, como medida preventiva en acción de tutela y acción popular, como protección del derecho fundamental o colectivo vulnerado, para la protección de víctimas de delitos; Por desaparición de los fundamentos de hecho o de derecho (Decaimiento del Acto Administrativo);

Por no ejecutarse el acto al cabo de cinco (5) años de estar en firme.

Por pérdida de fuerza ejecutoria por cumplimiento de la condición resolutoria.

Por pérdida de vigencia del acto.¹⁰¹

¹⁰⁰ Ob.cit.art 100

¹⁰¹ Ob.cit. ver paginas 436-454

1.1. Causales

Si bien Berrocal Guerrero nos expone un listado de causales relacionadas con la pérdida de fuerza ejecutoria del acto administrativo, es GOMEZ ARANGUREN ¹⁰² quien señala:

“...Otra hipótesis que tiene que ver con la pérdida de ejecutoria del acto, la plantea el fenómeno del agotamiento del acto que ocurre precisamente cuando el acto ha sido cumplido, y en esa proporción carece de justificación dentro del mundo de lo jurídico. Es claro que en estas condiciones el acto desaparece por su propia naturaleza en lo referente a su capacidad reguladora, mas no en la condición precedente de las obligaciones jurídicas de las que fue presupuestada...”

De aquí se deduce que el agotamiento del acto ocurre siendo este cumplido y que no encuentra justificación o soporte en el mundo jurídico, por tanto está llamado a desaparecer en su propia esencia y en lo que tiene que ver con su aptitud para regular situaciones entre el particular y el Estado.

El mismo escritor puntualiza que :

“...La ley contenciosa administrativa colombiana establece cinco supuestos dentro de los que encierra las posibilidades de pérdida de fuerza ejecutoria, como un mecanismo de decaimiento de los actos. Ellos son: la suspensión provisional, la desaparición de sus fundamentos de hecho o de derecho, su inejecución al cabo de cinco años de estar en firme, la ocurrencia de una condición resolutoria a la que se halla sometido el acto y la pérdida de su vigencia...”

Así las cosas, se impone precisar que la suspensión provisional según HERRERA

¹⁰² GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN, Principios del Derecho Administrativo, ABC Editores Librería, pág. 273,

ROBLES es "... la facultad que ejerce el Consejo de Estado y los Tribunales Administrativos, a solicitud de parte, para dejar sin efecto un acto administrativo de manera transitoria y mientras se dicta sentencia definitiva, por considera que existe una violación flagrante al ordenamiento superior..."¹⁰³

Podemos darnos cuenta que la Suspensión Provisional fue derogada del nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, por la Ley 1437 de 2011, en efecto el mismo tratadista enseña que tal facultad de los jueces administrativos, Tribunales Administrativos y el Consejo de Estado, se ceñían de los requisitos del artículo 152 del C.C.A.¹⁰⁴

Respecto a la desaparición de sus fundamentos de hecho o de derecho, al variar los hechos, pueden simultáneamente variar los alcances o efectos jurídicos del acto y si estos fenecen, ocasionan que se pierda tales efectos del acto.

La inejecución al cabo de cinco años de estar en firme el Acto Administrativo, es decir la falta de actividad de la administración para hacer cumplir o ejecutar los actos es otra de las formas como el acto administrativo pierde ejecutoria.

La ocurrencia de una condición resolutoria a la que se halla sometido el acto como causal de pérdida de fuerza ejecutoria, implica que la realización de determinada circunstancia condiciona la mismísima existencia del acto y para todos los efectos, la condición resolutoria es la misma que describe el artículo 1536 del código civil.¹⁰⁵

¹⁰³ *Ibíd.* pág. 281

¹⁰⁴ Procedencia de la suspensión. Modificado. Art. 31. El Consejo de Estado y los tribunales administrativos podrán suspender los actos administrativos mediante los siguientes requisitos: 1o) Que la medida se solicite y sustente de modo expreso en la demanda o por escrito separado, presentado antes de que sea admitida; 2o) Si la acción es de nulidad, basta que haya manifiesta infracción de una de las disposiciones invocadas como fundamento de la misma, por confrontación directa o mediante documentos públicos aducidos con la solicitud; 3o) Si la acción es distinta de la de nulidad, además se deberá demostrar, aunque sea sumariamente, el perjuicio que la ejecución del acto demandado causa o podría causar al actor.

¹⁰⁵ Art. 1536.- La condición se llama suspensiva si, mientras no se cumple, suspende la adquisición de un derecho; y resolutoria, cuando por su cumplimiento se extingue un derecho.

Y finalmente la pérdida de vigencia del acto ocurre cuando desaparece el acto como si o se queda sin fuerza jurídica ni coercitiva, sea por anulación, derogación, cancelación, revocación, retiro o similares, por lo cual según el maestro Berrocal merece ser denominada como extinción del Acto Administrativo.

1.1.1. Declaratoria de Nulidad.

En el Recorrido realizado por el Jurista Santofimio considera que la pérdida de fuerza ejecutoria del Acto Administrativo es consecuencia directa de declaratoria de nulidad del acto administrativo. Se refiere a ella en los siguientes términos:

“...Indica el artículo 66 del C.C.A., que una de las razones para la pérdida de fuerza ejecutoria del Acto Administrativo, es el pronunciamiento de la jurisdicción contenciosa administrativa declarando que el acto administrativo viola alguno de los presupuestos de su legalidad y en consecuencia, que no puede seguir surtiendo efectos en el mundo jurídico. Es de advertir que en el Derecho Colombiano, la declaratoria de nulidad del acto es de una sola clase, la de simple nulidad del acto...”¹⁰⁶

Observando que el artículo 66 del C.C.A., fue derogado y reemplazado por el artículo 91 de la Ley 1437 de 2011, (C.P.A.C.A.), señala los siguientes:

ART. 91 EXCEPCIÓN DE PÉRDIDA DE EJECUTORIEDAD. Cuando el interesado se oponga a la ejecución de un acto administrativo alegando que ha perdido fuerza ejecutoria, quien lo produjo podrá suspenderla y deberá resolver dentro de un término de quince (15) días. El acto que decida la excepción no será susceptible

¹⁰⁶ SANTOFIMIO JAIME ORLANDO, Acto administrativo, procedimiento, eficacia y validez, Universidad Externado de Colombia, pág. 242-243, Tratado de Derecho Administrativo, Octubre 2.007. página 326-327

de recurso alguno, pero podrá ser impugnado por vía jurisdiccional.¹⁰⁷

Así las cosas, son dos conceptos claves los que se manejan en materia de nulidades. El primero la pérdida de fuerza ejecutoria del acto administrativo y el segundo que el acto administrativo como tal desaparece del mundo jurídico por haberse declarado nulo por la autoridad competente. Dice la misma doctrina que mediante la nulidad se sanciona la falta de cumplimiento de los requisitos que perfeccionan el acto jurídico.

Ahora bien, como es natural, como consecuencia de la declaratoria de nulidad se producen unos efectos en el ordenamiento jurídico, sobre los cuales se conocen dos corrientes jurisprudenciales. El mismo tratadista citado refiere:

“...Una primera corriente sostiene que la declaratoria de nulidad del *acto* administrativo produce efectos retroactivos a partir del momento en que el acto surgió a la vida jurídica. Consecuencias inevitables de esta tesis es que la totalidad de situaciones jurídicas emanadas del acto declarado nulo dejarían *de* existir. Una segunda tesis, en nuestra opinión aceptable y que propende por la protección del ordenamiento jurídico y las situaciones individuales generadas a partir de un acto que ha sido declarado nulo, sostiene que los efectos de la nulidad tan sólo pueden ser hacia el futuro, esto es, a partir del momento en que la providencia respectiva quede en firme...”¹⁰⁸

Santofimio afirma que en esta última tesis, a la que considera como jurídicamente avanzada y tendencia jurisprudencial dominante y que eventualmente protegería a quienes temporalmente consolidaron u obtuvieron derechos o situaciones jurídicas concretas mientras estuvo vigente la norma declarada nula. No estamos de acuerdo con esta posición, pues creemos se debe asumir una tesis intermedia,

¹⁰⁷ Ob.cit.p.95

¹⁰⁸ -----, Tratado de Derecho Administrativo Universidad Externado de Colombia, pág. 328.

que concilie la inexistencia inmediata de todas las situaciones jurídicas producidas por el acto finalmente declarado nulo, porque se trata de un acto que por ministerio de ley debe ser retirado del ordenamiento jurídico, que causó beneficios a unas personas y perjuicios a otras, estando en juego los derechos fundamentales individuales y el restablecimiento de los mismos, que de no producirse, generaría responsabilidad estatal.

Todo parece indicar que el profesor Berrocal hace su aporte pero con la denominación de anulación del acto administrativo de la siguiente forma:

“...La anulación del acto administrativo, también llamada invalidación por algunos tratadistas foráneos, y encuadrada en el concepto genérico de retiro del acto en la doctrina española, en Colombia es la decisión judicial de suprimirlo o hacerlo desaparecer del mundo jurídico a instancia de parte, es decir, en virtud de acción contenciosa administrativa. Por consiguiente, sólo puede darse en sede jurisdiccional, suprimiendo directamente y con efecto de cosa juzgada la existencia del acto administrativo, ya que se parte de que el acto existe y se presume legal, y se pasa a tener como no existente, y sólo puede decretarse por razones jurídicas, a diferencia de la extinción que puede darse en sede administrativa que, en primer lugar, no tiene efectos de cosa juzgada y puede producirse tanto por razones jurídicas o de ilegalidad, como por las de mérito o de conveniencia, conjunta o separadamente, ha dicho la jurisprudencia...”¹⁰⁹

De la anterior cita doctrinal se concluye que la nulidad del acto administrativo solo es potestativa de la jurisdicción contenciosa administrativa, con supresión del acto del ordenamiento jurídico y a través de la acción mediática de un proceso de esa naturaleza. Sin embargo, aunque no se permite la confusión de la nulidad con la inexistencia del acto administrativo, es la misma jurisprudencia la que ha cambiado

¹⁰⁹ BERROCAL GUERRERO Luis Enrique, Manual del Acto Administrativo, Librería Ediciones del Profesional, Bogotá, abril de 2.009, página 489

inopinadamente las reglas de juego tal como el mismo doctrinante indica:

“...lo cierto es que en muchos casos la jurisprudencia ha hecho uso del concepto de inexistencia, cuando ha tenido que reconocer que no hay existencia de acto administrativo. Ello se debe a que se trata de situaciones en las que el acto administrativo no se perfeccionó o no se formó siquiera en apariencia, de modo que a simple vista se descarta como tal, lo cual ocurre cuando no se reúnen los elementos de existencia o los requisitos esenciales del mismo. Por lo tanto, la figura de la inexistencia del acto administrativo, como situación autónoma e independiente de la anulación, consiste en el supuesto de que el acto no alcanzó a nacer o surgir a la vida jurídica, es decir, que lo que se pretende aducir como tal no mereció siquiera la presunción de la legalidad...”¹¹⁰.

Debemos entonces entender dos precisiones respecto de la nulidad y de la inexistencia, para resolver la probable confusión conceptual que crea tanto la doctrina como la jurisprudencia: Se debe recurrir a la nulidad en los cuales el acto administrativo ha nacido a la vida jurídica, pero por carecer de formalidades para su existencia, pero se acude a la inexistencia solo cuando el acto no ha nacido siquiera a la esfera jurídica. De hechos los efectos son totalmente diferentes, pues en el caso de la nulidad obtuvo presunción de legalidad, la que no se detenta siquiera en el acto inexistente. Deja en claro el tratadista cual es el concepto y alcance de la nulidad así:

“...La nulidad. Es la situación del acto que existió jurídicamente, pero que el juez invalidó por haberlo hallado afectado por cualquiera de las causales instituidas para ello. La nulidad es la consecuencia de la anulación que realiza el juez contencioso administrativo, con efectos de cosa juzgada...”¹¹¹

¹¹⁰ Ob.cit. pág. 489

¹¹¹ Ob.cit. pág. 493

Se colige entonces que es indispensable para que un acto administrativo resulte nulo, previo petición de parte y con la intervención judicial del juez, que mediante una declaración estatal declara nulo el acto, porque tal anulación no opera de pleno derecho sino mediante decisión de la judicatura.

1.1.2. Decaimiento del Acto Administrativo.

Esta figura jurídica se refiere a la pérdida de fuerza respecto de su eficacia, cuando sus fundamentos de hecho o de derecho igualmente desaparecen y son estas circunstancias totalmente determinantes para que el acto administrativo se extinga como tal. En estos términos se refiere Berrocal Guerrero cuando afirma:

“...El fenómeno del decaimiento del acto administrativo también goza de regulación en nuestro ordenamiento positivo...un acto producido válidamente puede llegar a perder fuerza en el ámbito de la eficacia al desaparecer sus fundamentos de hecho o de derecho la doctrina identifica precisamente estas circunstancias como las determinantes del decaimiento o muerte del acto administrativo por causas imputables a sus mismos elementos. El decaimiento del acto en el derecho colombiano está en íntima relación con la motivación del acto, se configura por la desaparición de los elementos integrantes del concepto motivante del acto. Al desaparecer uno de estos elementos, se configura en el derecho colombiano el fenómeno del decaimiento....”¹¹²

Quiere decir entonces lo anterior que la muerte del acto administrativo ocurre precisamente porque desaparece los elementos que precisamente le dieron vida al acto administrativo. La jurisprudencia contenciosa administrativa aborda más detalladamente el fenómeno, cuando señala taxativamente algunas circunstancias jurídicas para que ello ocurra y las describe de la siguiente manera:

¹¹²SANTOFIMIO JAIME ORLANDO, Tratado de Derecho Administrativo Universidad Externado de Colombia, pagina 340.

“...La Doctrina administrativa foránea y la nacional que ha seguido estas concepciones sin mayor profundidad, bueno es reconocerlo, al tratar las formas de extinción de los actos administrativos, generales o de efectos particulares, ha reconocido y consagrado la figura jurídica del decaimiento del acta o sea, la extinción de ese acto jurídico producida por circunstancias supervivientes que hacen desaparecer un presupuesto de hecho o de derecho, indispensables para la existencia del acto. a. Derogación o modificación de la norma legal en que se fundó el acto administrativo, cuando dicha regla era condición indispensable para su vigencia; h. Declaratoria de inexecutable de la norma constitucional o legal hecha por el juez que ejerce el control constitucional, en los países en donde ello existe; c. Declaratoria de nulidad del acto administrativo, de carácter general en que se fundamenta la decisión de contenido individual o particular, y d. Desaparición de las circunstancias fácticas o de hecho que determinaron el reconocimiento de un derecho o de una situación jurídica particular y concreta...”¹¹³

Acorde con la anterior se requiere que haga falta uno o todos los presupuestos tanto facticos como jurídicos del acto administrativa, para que se produzca su decaimiento, verbigracia que se derogue o modifique la norma que lo origina o que sea declarada inexecutable o que resulte afectado por nulidad el acto administrativa o que desaparezcan los fundamentos de hecho y de derecho que soportaron en su momento la concesión de un derecho o situación jurídica específica.

1.1.3. Perdida de Vigencia del Acto.

Iniciando con el anterior código y de conformidad con la doctrina existente, rememoremos a Santofimio que nos enseña:

¹¹³Ob.cit pág. 341 cita sentencia del Consejo de Estado, sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, de agosto 1 de 1991, consejero Ponente MIGUEL GONZALEZ RODRIGUEZ y la sentencia de 23 de febrero de 1990, Sección Tercera Consejero Ponente GUSTAVO DE GREIFF RESTREPO.

“...Se trata de otra modalidad de pérdida de ejecutoria del acto administrativo enunciada en el numeral 5 del artículo 66¹¹⁴ del C.C.A. En nuestra opinión, es un concepto genérico que recoge la totalidad de eventos de pérdida de fuerza ejecutoria. Tanto el decaimiento como la nulidad o el cumplimiento de la condición resolutoria quedarían incorporados bajo este nombre genérico de pérdida de vigencia. Tendríamos que agregar algunas otras situaciones específicas que harían parte de la pérdida de vigencia, estos son los eventos de derogatoria o revocación, que de configurarse podríamos, conforme a ordenamiento positivo, calificarlos como limitantes a la eficacia del acto en razón de que son verdaderos ejemplos de pérdida de fuerza ejecutoria del mismo...”¹¹⁵. Según este doctrinante, el código derogado en el artículo 66 incluye como fenómenos de la pérdida de vigencia el decaimiento del acto administrativo, su nulidad o el cumplimiento de la condición resolutoria en el incorporado. Eventualmente da tal categoría a la derogatoria o la revocación, que también limitan la eficacia del acto administrativo.

La Norma vigente contemplada en el Artículo 91 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo señala la figura de la pérdida de ejecutoriedad del acto administrativo así:

“...Artículo 91. Pérdida de Ejecutoriedad del Acto Administrativo. Salvo norma expresa en contrario, los actos administrativos en firme serán obligatorios mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Perderán obligatoriedad y, por lo tanto, no podrán ser ejecutados en los siguientes casos:

1. Cuando sean suspendidos provisionalmente sus efectos por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.
2. Cuando desaparezcan sus fundamentos de hecho o de derecho.

¹¹⁴ Modificado artículo 91 ley 1437 de 2011, ver cita anterior.

¹¹⁵ SANTOFIMIO JAIME ORLANDO, Tratado de Derecho Administrativo Universidad Externado de Colombia, página 343

3. Cuando al cabo de cinco (5) años de estar en firme, la autoridad no ha realizado los actos que le correspondan para ejecutarlos.
4. Cuando se cumpla la condición resolutoria a que se encuentre sometido el acto.
5. Cuando pierdan vigencia.¹¹⁶ En resumidas cuentas, la norma pasa casi integra al nuevo ordenamiento jurídico y la actual doctrina jurídica se refiere a ella de la siguiente manera:

“...Pérdida de vigencia. El acto también pierde fuerza ejecutoria cuando ha sido objeto de una declaración de nulidad, revocado o retirado. Estas expresiones corresponden a la causal e pérdida de fuerza ejecutoria, esto es, agotamiento de la vigencia del acto administrativo.

También se presentaría cuando el acto está sometido a un término de observancia o al cumplimiento de una situación o actuación específica que una vez consumada implica el agotamiento de la decisión....”¹¹⁷

“...El artículo 91 enumera las situaciones en que los Actos Administrativos su fuerza obligatoria, incluyendo en el mismo listado aquellas que pueden predicarse de todos los actos y las que son propias de las decisiones generales o de las particulares... El primer párrafo repite el precepto contenido en el artículo 88 sobre la presunción de legalidad, a cuyos comentarios se remite. La pérdida de fuerza ejecutoria supone que el acto administrativo produjo, o pudo producir, efectos, los cuales se interrumpen o desaparecen cuando se dan las circunstancias enumeradas por el artículo. Entonces la expresión legal no podrán ser ejecutados ha de entenderse hacia el futuro, a partir de la realización de los hechos que configuran la causal, por lo que en relación con los efectos causados es necesario respetar los derechos adquiridos y las situaciones consolidadas antes de la

¹¹⁶ Artículo 91 ley 1437 de 2011

¹¹⁷ RIVADENEIRA BERMUDEZ ROSEMBER, MANUAL DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SEGÚN LA LEY 1437 DE 2011, Librería Jurídica Sánchez Limitada, Medellín, Edición 2012.

pérdida de fuerza ejecutoria...”¹¹⁸

En términos generales, la figura de la pérdida de vigencia traída del derogado código pasa casi sin modificaciones transcendentales a la nueva legislación, atendiendo que sus requisitos tanto de fondo como de forma siguen siendo casi los mismos. En esencia, se cambia la expresión pérdida de vigencia por pérdida de ejecutoriedad, con casi los mismos elementos y produciendo casi los mismos efectos jurídicos.

2. La Revocatoria Directa

2.1. Delimitación Conceptual.

Según el tantas veces citado maestro Berrocal esta figura se considera como un mecanismo mediante el cual un acto administrativo, ejecutoriado o no, se suprime o sustituye por el mismo ente gubernamental que lo expidió, adoptando una decisión totalmente opuesta a la inicial, tomada fuera de las etapas del procedimiento administrativo y por las causales taxativa y especialmente fijadas por la ley.¹¹⁹

Explica el doctrinante que: “...Es una forma de extinguir o hacer desaparecer en sede administrativa un acto administrativo, que implica la promulgación de otro acto administrativo, pero con sentido o signo contrario al anterior, de modo que, por ejemplo, la condena pasa a ser absolución; la concesión o autorización, pasa a ser negación, etc., o simplemente dejarlo sin efecto, es decir, extinguir la situación jurídica que hubiere originado...”¹²⁰. Es decir, que la revocatoria directa hace desaparecer, por un motivo legal, un acto administrativo del ordenamiento jurídico,

¹¹⁸ ARBOLEDA PERDOMO Enrique José, Comentarios al Nuevo código de procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, ley 1437 de 2011, pagina134, Editorial legis Primera Edición 2011.

¹¹⁹ BERROCAL GUERRERO Luis Enrique, Manual del Acto Administrativo, Librería Ediciones del Profesional, Bogotá, abril de 2.009, página 45

¹²⁰ Ob.cit.pag 457

sea cambiando su sentido de fallo o excluyendo totalmente del mundo del derecho.

Otro doctrinante procesalista nos explica:

“...Es un recurso extraordinario en cuanto, si el acto carece de recursos por vía gubernativa, o a pesar de existir se dejó pasar el término sin ejercerlos, el particular afectado puede acudir ante la Administración para solicitar que el acto se revoque. Igualmente, la entidad que ha expedido un acto individual que considera que se ha equivocado o que de alguna manera ha infringido una norma superior, puede acudir a la revocatoria directa del mismo, siempre que se ajuste a los lineamientos que le señala la ley...”¹²¹

Este tratadista y ex consejero de Estado nos ofrece una versión práctica de esta figura administrativa, porque explica que primero se trata de un recurso extraordinario, el cual se utiliza cuando vencidos los recursos ordinarios, ora porque si el acto no admite recursos en sede de vía gubernativa, ora porque los permitía y el titular del derecho se abstuvo de interponerlos, el particular afectado puede pedir a la Administración para revoque el acto aludido o la misma administración, en casos extremos, se manifiesta a través de la autoridad administrativa que ha expedido el acto individual el cual debe ser equivocado o que de alguna manera ha infringido una norma superior constitucional.

Sobre el particular, el nuevo Código de Procedimiento administrativo y de lo Contencioso administrativo señala taxativamente tres causales así:

“...Art. 93.- Los Actos Administrativos deberán ser revocados por las mismas autoridades que los hayan expedido o por sus inmediatos superiores jerárquicos o funcionales, de oficio o a solicitud de parte, en cualquiera de los siguientes casos:

¹²¹ Derecho Procesal administrativo, JUAN ANGEL PALACIO HINCAPIE, Librería Jurídica Sánchez, Sexta Edición 2006, paginas 68-69

1. Cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley.
2. Cuando no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra él.
3. Cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona...¹²²

Es decir que tales actos administrativos los revoca directamente la autoridad que los expidió o sus superiores funcionales, en forma oficiosa o a petición de parte, cuando vulneren la constitución política o el ordenamiento jurídico, o atenten contra el interés público o social o causen daño injustificado a cualquier persona.

La jurisprudencia contencioso administrativa, se refiere más bien a la figura de la revocación así. El Consejo de Estado la define diciendo que “En nuestra legislación, la revocación es la extinción del acto en la vía administrativa, bien por razones de legalidad o de conveniencia o de interés público o social...”¹²³

Como obligada cita doctrinal, el Dr. SANTOFIMIO entra a terciar esbozando como casi siempre un planteamiento donde disiente de otros tratadistas, cuando expresa:

“...La figura de la revocación directa de los actos administrativos no tiene en el derecho colombiano una naturaleza jurídica definida. Del análisis de las disposiciones del ordenamiento positivo que le dan entidad a la institución se pueden concluir dos modalidades, con configuración jurídica perfectamente diversa. Por una parte, encontramos la revocación como mecanismo de utilización dilecta por parte del sujeto pasivo del acto frente a la autoridad que lo produjo o ante su inmediato superior y, por otra, la revocación como medida unilateral de la

¹²² Consultar nuevo Código de Procedimiento administrativo y de lo Contencioso administrativo, pagina 101, ESTEBAN MORA CAICEDO, Editorial Leyer Bogotá 2011

¹²³ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, julio 16 de 2.002, expediente 13-029, Consejera Ponente ANA MARGARITA OYOLA FORERO.

administración para dejar sin efectos decisiones adoptadas por ella misma.

En cuanto a la primera hipótesis, no podemos dudar que se trata de un mecanismo procesal similar a los recursos típicos de las actuaciones administrativas, pero con unas oportunidades y procedimientos diversos, razón por la cual coincidimos con quienes califican a esta modalidad de la revocación como la de un verdadero recurso extraordinario en vía administrativa....Con respecto a la segunda modalidad, consideramos que se trata de un mecanismo unilateral de la administración otorgado por el legislador, con el fin de revisar sus propias actuaciones y. dentro del contexto de la actuación oficiosa, sacar del tránsito jurídico decisiones por ella misma adoptadas...”

De esta extensa cita doctrinal podemos concluir que la figura implica dos tipos de revocatoria. La primera a instancia de parte cuando el sujeto activo advierte que hay la causal que permite su exclusión del ordenamiento jurídico y la otra en forma oficiosa debe declararla la administración, en forma unilateral, para corregir un error adoptado por ella misma, el cual como lo refiere la doctrina, implica tomar una decisión totalmente opuesta en sentido y contenido a la originaria, que pueden ser considerados bien sea un recurso como tal o una actuación oficiosa del ente estatal que con fundamento en el ordenamiento jurídico rehace la actuación originaria abiertamente contraria a la ley.

2.2. Causales

En términos generales, La revocación directa en Colombia procede contra toda clase de acto administrativo: generales y particulares, reglados y discrecionales, etc.⁴, siempre que se presenten las causales respectivas. Como norma general se utilizan para los actos particulares, porque para los generales opera la derogación. En el anterior código venían señaladas expresamente en el artículo 69 el

C.C.A.,¹²⁴, que fue casi idénticamente reproducidas en el artículo 93 de la nueva legislación ¹²⁵.

En general como las causales son en esencia las mismas, la doctrina las desarrolla de la siguiente manera:

2.2.1. Oposición Manifiesta a la Constitución y la Ley.

La oposición que en esta causal se predica implica que debe ser ostensible, apreciable a simple vista, sea por confrontación directa o con base en las pruebas atinentes a los fundamentos de hecho del acto administrativo de que se trate.

Como se observa, es de orden enteramente jurídico, en la que el concepto de ley ha de entenderse en sentido amplio, esto es, como toda normatividad superior al acto administrativo y a la cual le deba sujeción. Tal como está dada, corresponde al requisito sustancial o material que se prevé en el artículo 152 del C.C.A....¹²⁶

A nuestro entender, esta es una causal de raigambre constitucional o supraconstitucional, porque parte de la base que el acto administrativo lesiona el canon superior y de contera el restante ordenamiento normativo, por tanto debe ser excluido del mismo, es decir esta causal como lo plantea el doctrinante es de orden tanto sustancial como material, mas no procedimental, que implica amen de su exclusión del orden jurídico, debe suspender el acto atacado y origina su

¹²⁴ Artículo 69. Los actos administrativos deberán ser revocados por los mismos funcionarios que los hayan expedido o por sus inmediatos superiores, de oficio o a solicitud de parte, en cualquiera de los siguientes casos:

1. Cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley.
2. Cuando no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra él.
3. Cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona.

¹²⁵ Artículo 93. Causales de revocación. Los actos administrativos deberán ser revocados por las mismas autoridades que los hayan expedido o por sus inmediatos superiores jerárquicos o funcionales, de oficio o a solicitud de parte, en cualquiera de los siguientes casos:

1. Cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley.
2. Cuando no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra él.
3. Cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona.

¹²⁶ BERROCAL GUERRERO Luis Enrique, Manual del Acto Administrativo, Librería Ediciones del Profesional, Bogotá, abril de 2.009, página 459-460

nulidad, que está en cabeza del juez de lo contencioso administrativo porque por ministerio de ley puede tomar esta decisión.

2.2.2. Que no esté Conforme con el Interés Público o Social, o atente contra él.

Esta causal, sin perjuicio de su sustento jurídico, es de contenido predominantemente político, en el buen sentido de la palabra o, mejor aún, policivo, en tanto comporta también un juicio de conveniencia u oportunidad respecto de los bienes o derechos colectivos involucrados en el interés público o social, o lo que es igual, en orden público, a fin de establecer si un determinado acto administrativo resulta lesivo o no de los mismos. Aquí se trata de hacer efectivo el principio de la prevalencia del interés general, que aparece plasmado en uno y otro orden, sobre el interés particular, cuando el acto es de esta misma índole. Envuelve un problema de ponderación, por cuanto ya no es sólo la confrontación entre dos niveles de normas, sino también entre dos intereses o clases de derechos, de allí que su aplicación, además de las *consideraciones* jurídicas y de conveniencia pertinentes debe consultar el principio de proporcionalidad...¹²⁷

Ciertamente el doctrinante hace unas precisas reflexiones sobre los intereses que se mueven en esta causal de revocación directa, pues además de compararse una norma con otra, se confrontan el interés particular o del individuo que promovió el originario acto administrativo con el de la comunidad o de los asociados, donde obviamente si este último resulta afectado, impone la declaratoria de la revocatoria aludida.

En este punto nos detenemos especialmente, porque si bien es cierto es un espíritu constitucional que el interés general prima sobre el particular, no podemos

¹²⁷ Ob.cit. Pág. 460

dejar de lado que en la toma de este tipo de decisiones pueden causarse lesiones a los derechos fundamentales individuales y entraríamos en un círculo vicioso, porque demandaría por vía de acción de tutela o de reparación directa, aquel que resultara afectado en una revocatoria directa. Nada en el ordenamiento legal impide que lo haga, por tanto el análisis ponderativo debe extenderse más allá de donde lo sugiere la doctrina.

2.2.3. Que El Acto Administrativo cause Agravio Injustificado a una Persona.

Entendiendo agravio como el perjuicio que se le hace en los derechos e intereses a alguien, éste da lugar a la revocación directa cuando sucede sin razón, motivo o fundamento alguno; es decir, cuando no tiene justificación alguna. Por lo tanto, implica ante todo un juicio de mérito, que es un tipo de juicio jurídico, pero cuyo mayor énfasis está en verificar si el perjuicio que el acto administrativo le produce a una persona tiene o no justificación en las circunstancias de hecho y de derecho que sirven de fundamento al acto...¹²⁸.

Precisamente, la apreciación hecha en el párrafo anterior nos termina dando la razón porque precisamente del análisis ponderativo entre normas y entre intereses generales y particulares, puede surgir un agravio injustificado en determinada persona, no solo la acción de tutela ni la de reparación directa serian mecanismos idóneos de defensa judicial, incluso la misma revocatoria directa se nos antoja como la salida más práctica para evitar lesiones o perjuicios a alguien, asunto en que creemos que específicamente se tiene que detener el juez administrativo antes de decidir una controversia de este tipo.

2.3. Oportunidad

La doctrina sostiene que se puede intentar en cualquier momento luego de ser

¹²⁸ Ob.cit.pag 461

expedido el acto, sin importar que este se encuentre en firme o no, pero con el condicionamiento de que el solicitante no haya interpuesto los recursos en vía gubernativa lo cual es causal de improcedencia de conformidad con el artículo 70 del C.C.A¹²⁹, con la reforma hecha por la ley 1437 de 2011, la causal de improcedencia viene siendo casi la misma, pero con la novedad que incorpora el haber operado la caducidad para control judicial; y que no haya sido admitida la demanda si el perjudicado acudió a la jurisdicción contenciosa administrativa, conforme al artículo 71 del Decreto 01 de 1984¹³⁰. Este artículo fue modificado por el artículo 95 de la ley 1437 de 2011¹³¹, con la reforma consistente en que si habiéndose presentado demanda contenciosa, fija como como plazo que esta no tenga notificado auto admisorio, y reduce en un mes el plazo para la petición de la revocatoria, quedando en dos meses respecto de los tres que preveía el anterior código, introduce igualmente la novedad que la decisión de revocatoria es inimpugnable, y que se puede conciliar antes de proferirse sentencia de segunda instancia, de oficio o a petición del interesado o del ministerio público, que podrá formular oferta de revocatoria de los actos administrativos y el juez se pronuncia conforme al ordenamiento jurídico y dar por terminado el proceso.

De lo anterior se coligen con precisión varios aspectos puntuales. Si el interesado

¹²⁹ Modificado por el artículo 94 de la ley 1437 de 2011 así: ARTÍCULO 94. IMPROCEDENCIA. La revocación directa de los actos administrativos a solicitud de parte no procederá por la causal del numeral 1 del artículo anterior, cuando el peticionario haya interpuesto los recursos de que dichos actos sean susceptibles, ni en relación con los cuales haya operado la caducidad para su control judicial.

¹³⁰ Oportunidad. La revocación podrá cumplirse en cualquier tiempo, inclusive en relación con actos en firme o aun cuando se haya acudido a los tribunales contencioso administrativos, siempre que en este último caso no se haya dictado auto admisorio de la demanda.

¹³¹ ARTÍCULO 95. OPORTUNIDAD. La revocación directa de los actos administrativos podrá cumplirse aun cuando se haya acudido ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, siempre que no se haya notificado auto admisorio de la demanda. Las solicitudes de revocación directa deberán ser resueltas por la autoridad competente dentro de los dos (2) meses siguientes a la presentación de la solicitud. Contra la decisión que resuelve la solicitud de revocación directa no procede recurso. PARÁGRAFO. No obstante, en el curso de un proceso judicial, hasta antes de que se profiera sentencia de segunda instancia, de oficio o a petición del interesado o del Ministerio Público, las autoridades demandadas podrán formular oferta de revocatoria de los actos administrativos impugnados previa aprobación del Comité de Conciliación de la entidad. La oferta de revocatoria señalará los actos y las decisiones objeto de la misma y la forma en que se propone restablecer el derecho conculcado o repararlos perjuicios causados con los actos demandados. Si el Juez encuentra que la oferta se ajusta al ordenamiento jurídico, ordenará ponerla en conocimiento del demandante quien deberá manifestar si la acepta en el término que se le señale para tal efecto, evento en el cual el proceso se dará por terminado mediante auto que prestará mérito ejecutivo, en el que se especificarán las obligaciones que la autoridad de mandada deberá cumplir a partir de su ejecutoria.

o los terceros afectados inician o interpongan recursos de vía gubernativa, no pueden pedir revocar directamente el acto impugnado, en segundo lugar tampoco pueden hacerlo si habiendo presentada demanda ante la jurisdicción contenciosa administrativa esta fue admitida, lo cual implica su notificación.

2.4. Efectos de La Revocatoria Directa

Los efectos que produce la Revocatoria Directa pueden ser de tres tipos: sustanciales y en el tiempo, adjetivos o procesales y patrimoniales.

Sobre los primeros, la doctrina ha expresado:

“...Si se decreta, la revocación directa implica la desaparición del acto administrativo del mundo jurídico, con efectos ex tunc, es decir, retroactivos, con lo cual se supone que las cosas vuelven a su estado anterior a la expedición del acto, excepto cuando la revocación es por razones de orden público o social sobrevinientes, o cuando se presentan con posterioridad a la expedición del mismo..”¹³²

Lo anterior quiere decir que este tipo de revocación implica que el acto administrativo pierde su fuerza jurídica y sus efectos son hacia el pasado, evidenciando que las cosas vuelvan a sus estado natural, lo que nos evoca al ancestral derecho romano, donde aparece la figura de la restituito in integrum, que era la cancelación plena de los efectos o consecuencias de un negocio jurídico, restableciendo la cosa o situación a su estado anterior, como si no se hubiera realizado¹³³, figura esta que consideramos opera de plena cuando se

¹³² BERROCAL GUERRERO Luis Enrique, Manual del Acto Administrativo, Librería Ediciones del Profesional, Bogotá, abril de 2.009, página 476

¹³³ Tomado de Hacia la Desmitologización del Recurso Extraordinario de Casación, Sandra Patricia Álvarez Mejía, Revista Electrónica, Facultad de Derecho y ciencias Políticas, Universidad de Antioquia, Numero 7, año 2, Mayo agosto de 2011, disponible en <http://aprendeonline.udea.edu.co/revistas/index.php/derypol/article/viewFile/11061/10143>

revoca el acto administrativo y se deshace en derecho lo que estaba jurídicamente realizado.

La línea jurisprudencial trazada por el Consejo de Estado, acorde con la doctrina sobre la materia, ha sido enfática en señalar que... cuando la Administración toma la decisión de revocar un acto motivado, debe hacerlo también de igual forma, con el objeto de que el administrado sepa cuáles son las causas que llevaron a las autoridades para que el acto desaparezca, y además sea posible hacer un efectivo control de la actuación administrativa....”¹³⁴. es clara entonces la jurisprudencia y debe entenderse que el administrativo tiene derecho a conocer los motivos que originaron un determinado acto administrativo, tiene igual derecho a saber las circunstancias que dieron pie para su revocación.

Los efectos adjetivos o procesales tienen dos acepciones. En sede administrativa y en sede jurisdiccional. Berrocal se refiere a la sede administrativa así:

“...La solicitud de revocación directa genera una actuación administrativa especial, que carece de vía gubernativa, cuando se da de oficio, es solicitada por un tercero o si la hace el interesado y existan terceros que puedan ser directamente afectados por la revocación, ya que debe darse aplicación al artículo 28 del C.C.A., pero, en todo caso, no da lugar a la aplicación del silencio administrativo (artículo 72 C.C.A.). Tampoco genera vía gubernativa ni revive los términos de dicha vía respecto del acto que se pide revocar, dada la incompatibilidad que hay entre ésta y la revocación directa...”¹³⁵

Se deduce de la anterior acotación que es una preferentísima actuación de índole administrativa, excluyente del silencio administrativo, la vía gubernativa y de los

¹³⁴ Sentencia de 11 de abril de 1996, de la Sección Segunda del Consejo de Estado, expediente número 7170, consejera ponente, doctora María Eugenia Samper Rodríguez,

¹³⁵ BERROCAL GUERRERO Luis Enrique, Manual del Acto Administrativo, Librería Ediciones del Profesional, Bogotá, abril de 2.009, página 479

recursos que de ella dependen, puesto que ambas son totalmente incompatibles con esta figura. Es en pocas palabras, deshacer en derecho aquello que se construyó igualmente en derecho.

El mismo doctrinante nos señala: En sede jurisdiccional... Lo anterior significa que el acto mediante el cual se niega la revocación, no es pasible de acción contencioso administrativa alguna, por cuanto su juzgamiento sería ni más ni menos que avocar judicialmente la solicitud de revocación del acto de que se trate y con ello examinar este acto en sede jurisdiccional, que es lo propio de las acciones contencioso administrativas, por lo tanto se terminarían reviviendo los términos para el ejercicio de las mismas...¹³⁶

Se entiende de tal cita, que la revocatoria de orden jurisdiccional no permite su posterior acción contenciosa administrativa judicial, porque se reviviría la acción ya intentada, se estaría desconociendo el principio de cosa juzgada, porque fue un juez el que decidió la controversia , revestido de autonomía judicial, de jurisdicción y competencia y sería también un abuso del acceso a la administración de justicia, porque se pondría en tela de juicio la independencia de los jueces en la toma de decisiones de su resorte.

Sin embargo, se tiene que el artículos 28 del anterior código fue excluido del ordenamiento jurídico contencioso administrativo por el artículo 309 de la Ley 1437 de 2011, pero el artículo 72 fue recogido en su integridad, mas no en su literalidad por el artículo 96 de la nueva legislación.

Finalmente, Berrocal aborda el asunto de los efectos patrimoniales así:

“...El artículo 74, inciso final, del C.C.A. prevé que el beneficiario del silencio administrativo positivo que hubiese obrado de buena fe, podrá pedir reparación

¹³⁶ Ob.cit.pag 480

directa del daño ante la jurisdicción en lo contencioso administrativo si el acto presunto se revoca. Esa reparación la consideramos posible también respecto de terceros de buena fe que resulten afectados por la revocación directa del referido acto presunto, así como de los directa e inmediatamente afectados por la revocación directa de actos administrativos expresos por la segunda causal señalada en el artículo 69 ibídem¹³⁷, según se expuso en el desarrollo de la misma, en especial cuando se den las condiciones o requisitos que impongan la protección de la confianza legítima del interesado en el asunto....”¹³⁸

La anterior apreciación doctrinal la compartimos íntegramente, porque quienes inicialmente fueron favorecidos con el acto administrativo que posteriormente fue revocado, antes de ser tomada tal decisión tenían unas expectativas económicas que finalmente fueron unilateralmente cercenadas por la administración, ante la advertencia de ilegalidad del acto revocado y por tanto tales expectativas, siempre y cuando sean amparadas de buena fe, implican que acuda ante la misma jurisdicción para que le sean resarcidas.

Vale precisar que el artículo 74 mencionado del derogado código, fue totalmente objeto de modificación en el artículo 97 de la ley 1437 de 2011(C.P.A.C.A.)¹³⁹, en toda la literalidad integral del artículo, pues el derogado artículo 28 permitía la actuación oficiosa del funcionario de la administración y la reforma solo permite actuar a petición de la parte interesada, como una muestra de justicia rogada.

¹³⁷ Sin modificación literal en el artículo 93 ley 1437 de 2011

¹³⁸ Ob.cit. pág. 480

¹³⁹ Artículo 97. Revocación de actos de carácter particular y concreto. Salvo las excepciones establecidas en la ley, cuando un acto administrativo, bien sea expreso o ficto, haya creado o modificado una situación jurídica de carácter particular y concreto o reconocido un derecho de igual categoría, no podrá ser revocado sin el consentimiento previo, expreso y escrito del respectivo titular. Si el titular niega su consentimiento y la autoridad considera que el acto es contrario a la Constitución o a la ley, deberá demandarlo ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Si la Administración considera que el acto ocurrió por medios ilegales o fraudulentos lo demandará sin acudir al procedimiento previo de conciliación y solicitará al juez su suspensión provisional. Parágrafo. En el trámite de la revocación directa se garantizarán los derechos de audiencia y defensa.

3. Anulación de Los Actos

La anulación de los actos administrativos según la doctrina es considerada como “... la decisión judicial de suprimirlo o hacerlo desaparecer del mundo jurídico a instancia de parte, es decir, en virtud de acción contenciosa administrativa. Por consiguiente, sólo puede darse en sede jurisdiccional, suprimiendo directamente y con efecto de cosa juzgada la existencia del acto administrativo, ya que se parte de que el acto existe y se presume legal, y se pasa a tener como no existente, y sólo puede decretarse por razones jurídicas, a diferencia de la extinción que puede darse en sede administrativa que, en primer lugar, no tiene efectos de cosa juzgada y puede producirse tanto por razones jurídicas o de ilegalidad...”¹⁴⁰

Quiere decir lo anterior que la decisión de anulación no es oficiosa sino que requiere de instancia de parte y ante la jurisdicción administrativa, quien se encarga de suprimir el acto, con efectos de cosa juzgada, pues era inicialmente considerado como legal pero por razones jurídicas, ante la autoridad competente deja de ser existente en el mundo jurídico, siendo su actuación exclusiva de la sede jurisdiccional, porque la sede administrativa no concede tales efectos y por tanto las consecuencias jurídicas posteriores de irreversibilidad del acto que genera la decisión judicial.

Rojas Arbeláez es mucho más práctico en señalarnos cuales son los motivos de anulación de un acto administrativo desarrollando especialmente tres situaciones específicas:

“...Entre los varios motivos o causales para anular un acto administrativo se encuentra el denominado error en los motivos invocados. Debemos tener en cuenta que por razón de los motivos un acto administrativo puede adolecer de nulidad en cualquiera de dos ocasiones. La primera, cuando la ley ha dispuesto

¹⁴⁰ Ob.cit. pág. 489

que una decisión administrativa se profiera con invocación de los motivos en que se fundamenta. En este caso, cuando la autoridad correspondiente omite esa invocación, se incurre en un vicio de forma y entonces el acto es anulable por esa razón...”¹⁴¹

En este caso, la decisión o acto administrativo se emite sin invocar los motivos o el fin que dieron lugar a su expedición, lo que genera un vicio de forma y la consecuente anulación del acto. Sobre el mismo tema pero en diverso enfoque, este tratadista expone:

“...Pero puede suceder también que en el acto se invoquen unos motivos y que no haya correspondencia entre estos y la decisión, o sea, que ha habido error en los motivos invocados. Esta es otra causal de anulación. El fundamento de esta causal es, indudablemente, que el acto administrativo nace sin causa, o, lo que es lo mismo, que en el proceso intelectual que se produce para que tenga existencia una decisión administrativa, el móvil de la voluntad no fue el que se invocó en el acto y por eso este se puede tener como carente de causa...”¹⁴²

En esta situación, existe la motivación del acto, pero en forma equivocada, lo cual genera igualmente su anulación, porque la causa que lo origine es distinto a su sustento o motivación. Concluye el tratadista refiriéndose al desvío de poder, así:

“...Otro motivo de anulación es el que se denomina desvío de poder. Toda la actividad administrativa, como es de conocimiento elemental, no tiene finalidad distinta de la del interés público. Pero esa actividad, bajo una apariencia de interés general puede estar inspirada, recónditamente, por motivos particulares. Con un acto administrativo, la autoridad, bajo esa apariencia de interés público, puede estar buscando un interés personal del funcionario, de un amigo o de un pariente.

¹⁴¹ EL ESPIRITU DEL DERECHO ADMINISTRATIVO, LECCIONES DE DERECHO ADMINISTRATIVO GENERAL, EDITORIAL TEMIS, S. A. Bogotá - Colombia 1985, GABRIEL ROJAS ARBELÁEZ, pág. 48

¹⁴² Ob.cit. pág. 48

Al procederse así se produce la causal mencionada, porque se ha utilizado la herramienta del poder público, no para buscar el bien general, sino el interés particular. Pero el desvío de poder es algo muy distinto del abuso de poder, que es otra de las causales de anulación. Se da cuando la autoridad obra más allá de su competencia, o sea, con una expresión que se usa en el derecho administrativo inglés, *ultra vires*; lo que significa que aparece obrando más allá de las fuerzas de la autoridad, la competencia de la autoridad. Porque, en resumidas cuentas, la potencia es también fuerza...¹⁴³

Aquí la doctrina plantea además del desvío del poder, el abuso del mismo, porque mediante un acto administrativo, la autoridad, aparentando la búsqueda del interés público, pero realmente procura un interés estrictamente personal y se abusa del poder cuando el mismo funcionario, sea procurando el interés público o el particular, se extralimita de sus funciones y vulnera el ordenamiento jurídico.

Es pertinente hacer precisión en que no se pueden confundir los términos Anulación, anulabilidad y nulidad.

La primera es la acción de anular, la decisión del juez de hacer efectivas las consecuencias cuando ocurren los supuestos normativos que causan la invalidación del acto administrativo. La anulabilidad es una condición implícita dentro de un acto administrativo de ser anulado o invalidado por estar afectado de alguna causal de nulidad, mientras que la nulidad se refiere al acto que existió jurídicamente que fue invalidado por decisión judicial, previo establecimiento de las causales para ello.

Ya en el escenario del nuevo código de procedimiento y de lo contencioso administrativo, las nuevas publicaciones se refieren al tema:

¹⁴³ Ob.cit. pág. 48

“...Hay que tener en cuenta que la nulidad se refiere a situaciones que concurren o son concomitantes a la formación del acto administrativo, mientras que las causales de pérdida de fuerza ejecutoria se desencadenan con posterioridad a su expedición y no suponen la violación de ninguna norma o requisito de validez de la decisión. El acto viciado, al presumirse acorde a derecho, es oponible mientras no recaiga sobre él decreto de suspensión provisional o sentencia ejecutoriada de nulidad...”¹⁴⁴

Quiere decir lo anterior que la nulidad se refiere expresamente a situaciones concomitantes al proceso de formación del acto administrativo, y que ese acto se presume acorde a derecho, mientras no sea suspendido provisionalmente o recaiga sobre él una sentencia ejecutoriada de nulidad.

La jurisprudencia se ha ocupado también del tema de la siguiente manera:

“..Ha considerado la Sala que la acción de nulidad sólo tiene por objeto buscar un pronunciamiento de nulidad de los actos acusados cuando sean contrarios a normas superiores de derecho, no siendo procedente, en la parte resolutive, declarar sobre la vigencia o no de determinado acto en razón de la derogatoria, caducidad o de la pérdida de su fuerza ejecutoria..”¹⁴⁵

Es claro entonces, que la decisión de nulidad solo esta enderezada a declarar la anulación de los actos acusados por violar la constitución o la ley, de donde se desprende que aquellos que motivaron el acto presuntamente ilegal posteriormente declarado nulo, ni recobran vigencia, ni la decisión debe ocuparse de aspectos como la derogatoria, caducidad o pérdida de fuerza ejecutoria del acto, el cual fue simplemente declarado nulo.

¹⁴⁴ RIVADENEIRA BERMUDEZ ROSEMBER, MANUAL DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SEGÚN LA LEY 1437 DE 2011, Librería Jurídica Sánchez Limitada, Medellín, Edición 2012, pag 185

¹⁴⁵ Sentencia de 4 de noviembre de 1994, Expediente núm. 2719. Actor: Juan Jesús Francisco Rodríguez Vargas. Consejero ponente doctor Ernesto Rafael Ariza Muñoz)

La doctrina actual se refiere a la acción de nulidad en la legislación modificada así:

“...Conocida como la acción contenciosa objetivo de nulidad⁹, tiene como finalidad el restablecimiento de la legalidad, y por medio de esta cualquier persona podrá solicitar por sí, o por medio de representante, que se declare la nulidad de los actos administrativos de carácter general (art. 137).Las causales por las cuales se podrá pedir la nulidad de los actos administrativos son:

Cuando el acto administrativo haya sido expedido con infracción de las normas en que deberían fundarse. Todo acto administrativo debe respetar el bloque normativo, la Constitución, la Ley, el acto administrativo superior...”¹⁴⁶

En términos generales son las mismas causales de nulidad que traía el anterior código por tanto no se deduce ninguna novedad legislativa trascendental en la reforma a esta figura jurídica, solo cambia el artículo que la contiene.

3.1. Causales de Nulidad

El anterior C.C.A. en su artículo 84¹⁴⁷ y la doctrina ha discriminado como causales de nulidad las siguientes:

¹⁴⁶ MUNAR CASTELLANOS LUCELLY ROCIO, ORTIZ ARCINIEGAS LUIS ROBERTO, Nuevo Régimen Administrativo especial y procesal, Comentarios al Nuevo código de procedimiento administrativo y de la Contencioso Administrativo, pagina 99, Universidad Católica de Colombia, diciembre de 2011.

¹⁴⁷ Modificado por el artículo 137 de la ley 1437 de 2011. Artículo 137. *Nulidad*. Toda persona podrá solicitar por sí, o por medio de representante, que se declare la nulidad de los actos administrativos de carácter general. Procederá cuando hayan sido expedidos con infracción de las normas en que deberían fundarse, o sin competencia, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió. También puede pedirse que se declare la nulidad de las circulares de servicio y de los actos de certificación y registro. Excepcionalmente podrá pedirse la nulidad de actos administrativos de contenido particular en los siguientes casos:

1. Cuando con la demanda no se persiga o de la sentencia de nulidad que se produjere no se genere el restablecimiento automático de un derecho subjetivo a favor del demandante o de un tercero.
2. Cuando se trate de recuperar bienes de uso público.
3. Cuando los efectos nocivos del acto administrativo afecten en materia grave el orden público, político, económico, social o ecológico.

... i) violación de la norma en que debía fundarse; ii) incompetencia en el funcionario que lo expide; iii) expedición irregular, desconocimiento de los derechos de audiencia y defensa; iv) falsa motivación; y, v) desviación de las atribuciones propias...”¹⁴⁸

Ahora, con la modificación trascendental que hace el artículo 137 de la ley 1437 de 2011, la novedad legislativa introducida comprende la limitación de la declaratoria de nulidad solo para los actos administrativo de carácter general; además de que introduce en el parágrafo cuatro causales más que se pueden aplicar excepcionalmente, pero para los actos de contenido particular las cuales se contraen a los siguientes asuntos: Cuando con la demanda no se persiga o de la sentencia de nulidad que se produjere no se genere el restablecimiento automático de un derecho, subjetivo a favor del demandante o de un tercero, Cuando se trate de recuperar bienes de uso público, Cuando los efectos nocivos del acto administrativo afecten en materia grave el orden público, político, económico, social o ecológico y cuando la ley lo consagre expresamente. Veamos entonces en forma discriminada algunas de ellas.

3.1.1. Violación de Norma Superior

Berrocal resume atinadamente esta causal de la siguiente forma:

“...Esta causal comprende además la de inconstitucionalidad del acto administrativo, debido a que las normas constitucionales son normas de normas, y, como tales, aquellas en las que en primer orden deben basarse los actos administrativos, debido al principio de la supremacía de la Constitución y a su

4. Cuando la ley lo consagre expresamente.

Parágrafo. Si de la demanda se desprendiere que se persigue el restablecimiento automático de un derecho, se tramitará conforme a las reglas del artículo siguiente.

¹⁴⁸ BERROCAL GUERRERO Luis Enrique, Manual del Acto Administrativo, Librería Ediciones del Profesional, Bogotá, abril de 2.009, página 497

fuerza vinculante por virtud de lo dispuesto en el artículo 4^o de la misma, no obstante el orden sublegal que usualmente tienen dichos actos...”¹⁴⁹

La inconstitucionalidad del acto administrativo se refiere a las normas de índole sustancial, es una causal de tipo específico porque se refiere expresamente a la norma supra legal en la cual debe basarse el acto administrativo por la materia a que se refiere o regula, objeto expreso de la actividad estatal.

3.1.2. Incompetencia del Funcionario que lo Profiere.

Esta causal se configura cuando el acto administrativo lo expide el funcionario público o particular autorizado por la ley para ejercer función administrativa, pero sin las atribuciones que la Constitución, la ley o el reglamento le han asignado; o no está dentro de los asuntos de su órbita de competencia, atendiendo criterios como la materia, el territorio, la persona, el grado funcional o jerárquico, o el tiempo.

En este caso, la “competencia” es requisito de validez del acto administrativo y cuando se carece de atribución constitucional, legal administrativo para emitirlo se genera esta causal de nulidad. Como plantea la doctrina “...consiste en la ausencia de la condición específica que requiere el órgano o sujeto del acto administrativo para que el acto sea legal y legítimo...”¹⁵⁰

3.1.3. Falsa Motivación

Aquí se estudia el elemento “causa” o “motivó” del acto administrativo o circunstancias de hecho y de derecho que soportan la decisión contenida en el acto y la causal como tal se configura cuando la sustentación de los hechos del

¹⁴⁹ Ob.cit pag 498

¹⁵⁰ Ob. cit. pág. 499

acto no tiene veracidad. Berrocal precisa estas situaciones :

“.....Por falsedad en los hechos, esto es, cuando se invocan hechos que nunca ocurrieron, o se describen de forma distinta a como ocurrieron. Por apreciación errónea de los hechos, de suerte que los hechos aducidos efectivamente ocurrieron, pero no tienen los efectos o el alcance que les da el acto administrativo o no corresponden a los supuestos descritos en las normas que se invocan...”¹⁵¹ En este punto hay que detenerse en establecer la diferencia entre la falsa motivación y otra la falta de motivación. Berrocal nos enseña “...La primera es un evento sustancial, que atañe a la realidad fáctica y jurídica del acto administrativo, y la segunda es un aspecto procedimental, formal, ya que ésta es la omisión en hacer expresos o manifiestos en el acto administrativo los motivos del mismo...”¹⁵²

Es clara entonces tal diferencia , en la medida que la motivación sin fundamento alguno es determinante para viciar el acto, mientras que en el caso de la segunda puede haber la motivación pero no se incluyó en el acto, es decir que aquella se concluye es un vicio fundamental de fondo y está un vicio de forma. De la misma forma se puede deducir que el acto puede tener motivación pero si esta es falsa, tiene el requisito de forma pero no de fondo y por ello se invalida y viceversa, tenía la verdadera motivación pero no se incluyó en el cuerpo del acto.

El Maestro Libardo Rodríguez nos ilustra al respecto:

“..La causal llamada en Colombia falsa motivación, comprende dos posibilidades: En primer lugar, puede consistir en que la ley exija unos motivos precisos para tomar una decisión y el funcionario expida el acto sin que esos motivos se hayan presentado en la práctica, caso en el cual se habla de la inexistencia de motivos

¹⁵¹ Ob. cit. pág. 500

¹⁵² Idem pág. 500

legales o falta de motivos. Por ejemplo, para el otorgamiento de una pensión de jubilación se requiere la presencia de ciertos requisitos en cuanto a la edad y años de trabajo del jubilado, de manera que si se otorga una pensión a una persona que no ha reunido dichos requisitos, el acto estará viciado por esta causal de ilegalidad. Debe tenerse en cuenta que esta causal de ilegalidad solo tiene eficacia cuando el funcionario ejerce una competencia reglada, caso en el cual las circunstancias de hecho que fundamentan el acto son condiciones de su legalidad..”¹⁵³.

Para el caso de esta causal de falsa motivación, la ley exija unos determinados motivos para emitir el acto administrativo y pese a ello el funcionario expide el acto sin que tal motivación exista en la práctica, por tanto se reprochan inexistencia de motivos legales o falta de motivos. El mismo doctrinante plantea una segunda acepción respecto de la falta de motivación:

“...En segundo lugar, esta ilegalidad puede consistir en que los motivos invocados por el funcionario para tomar la decisión no han existido realmente, sea desde el punto de vista material, sea desde el punto de vista jurídico. Se habla entonces de la inexistencia de los motivos invocados, de motivos erróneos, o de error de hecho o de derecho en los motivos. Como ejemplo de error de hecho en los motivos podemos citar el caso de un acto de la administración para cuya expedición se invoca como fundamento una solicitud de un particular que no se ha presentado. El error de derecho se presentará cuando el motivo invocado sí existió materialmente, pero ha sido mal apreciado por el funcionario. Por ejemplo, se concede licencia a un empleado accediendo a una solicitud que realmente hizo, pero en la cual solicitaba sus vacaciones...”¹⁵⁴

En este punto nos detenemos a analizar los errores de hecho y de derecho

¹⁵³ Derecho Administrativo, Pagina 293, Libardo Rodriguez Rocha, Editorial Temis Bogotá 2.007, pagina 293.

¹⁵⁴ Ob.cit pág. 293

cometidos por los funcionarios públicos en el ejercicio de sus potestades administrativas. El primero ocurre cuando es inexistente el motivo que soporta el acto administrativo, pero en el caso del error de derecho tal motivo si existió realmente, pero fue apreciado e interpretado jurídicamente en forma errónea por el servidor que emite el acto.

3.1.4. Expedición en Forma Irregular

Esta causal de nulidad se configura por el incumplimiento de las formalidades previstas en la ley- se dicen de los requisitos que garantizan la veracidad del acto, la igualdad de los interesados, sus derechos privados como el de defensa, controversia, etc., y la publicidad para la formación del acto de que se trate.

Entre estos requisitos obvios y comunes están la fecha, nombre del órgano, firma del funcionario, la motivación si es expresa, el cumplimiento de trámites, necesarios como solicitud de conceptos, dictámenes, estudios previos, publicación de la solicitud o del inicio de la actuación administrativa, citaciones a terceros, etc.

Sin embargo, la irregularidad que origina nulidad es la relevante para su contenido o determinante para lesionar el debido proceso, de índole sustancial, cuando incide o es básica en el sentido de la decisión.

Aquí tercia la jurisprudencia proponiendo como alternativa de solución una especie de convalidación de tal nulidad cuando afirma que "...en virtud del principio de eficacia y de economía, las irregularidades que no tengan dicho alcance pueden ser pasadas por alto o subsanarse en cualquier tiempo. Las simples omisiones e irregularidades incapaces de afectar los actos administrativos son aquellas que no constituyen una garantía y por ende un derecho para los asociados..."¹⁵⁵

¹⁵⁵ Consejo de Estado, Auto de 18 de enero de 1994, radicado 2779, Consejero Ponente ERNESTO RAFAEL ARIZA MUÑOZ

Aquí tercia la jurisprudencia proponiendo como alternativa de solución una especie de convalidación de tal nulidad cuando afirma que "...en virtud del principio de eficacia y de economía, las irregularidades que no tengan dicho alcance pueden ser pasadas por alto o subsanarse en cualquier tiempo. Las simples omisiones e irregularidades incapaces de afectar los actos administrativos son aquellas que no constituyen una garantía y por ende un derecho para los asociados..."¹⁵⁶

En otro caso sometido a estudio de esa corporación de cierre, sostuvo:

"...La resolución por medio de la cual se fijó a la adora el impuesto de industria y comercio, da cuenta del día de presentación de la declaración y dice que al revisarla encontró que la sociedad no incluyó otros ingresos susceptibles de gravamen, pero no los identifica ni señala porque son susceptibles de gravamen, cual es el hecho económico, ni el fundamento legal, siendo su obligación con miras a una correcta aplicación de la ley y del derecho de defensa del contribuyente, precisar los hechos y fundamentos del acto administrativo, ya que la ley exige que la decisión administrativa sea lo suficientemente explícita..."¹⁵⁷

3.1.5. Desconocimiento del Derecho de Audiencia

Se refiere en esencia al núcleo esencial del derecho de defensa que puede resultar afectado por un acto administrativo, cuando este se expide sin permitirle al afectado ser previamente dentro de la actuación administrativa que lo involucra, lo cual puede constituirse en una vía de hecho, porque se le desconoce este derecho total o parcialmente o a sus espaldas. También se aplica esta casual cuando terceros litisconsortes necesarios no fueron citados al juicio administrativo o cuando particulares que pueden resultar afectados por actuaciones iniciadas de

¹⁵⁶ Consejo de Estado, Auto de 18 de enero de 1994, radicado 2779, Consejero Ponente ERNESTO RAFAEL ARIZA MUÑOZ

¹⁵⁷ Consejo de Estado, sentencia de 5 de noviembre de 1992, radicación número 4229, consejera ponente doctora Consuelo Sarria Oleos

oficio no les comunicó su existencia y objeto.

3.1.6. Desviación de las Atribuciones Propias.

Esta causal se conoce como desviación de poder, y opera del acto administrativo cuando:

I) Fue expedido por un órgano o autoridad competente, y ii) con las formalidades debidas, pero realmente persigue fines distintos a los del ordenamiento jurídico y que se presumen de tal acto.

Aquí corresponde con el elemento fin del acto administrativo que debe ser legítimo y previsto en la regulación jurídica pero se convierte en ilegal cuando el autor del acto se aparta del ordenamiento jurídico.

Lo curioso de esta causal es que se configura si se persigue un fin dañino o uno altruista o benéfico para el Estado o la sociedad, pero en ambos casos se apartan de la norma pertinente, por lo que se valoran los fines generales implícitos en toda actuación administrativa y los específicos para cada tipo de acto administrativo.

Esta causal es comúnmente aplicable en actos discrecionales, porque el funcionario es competente, las formalidades son mínimas, no requiere motivación, tiene amplio margen de maniobra en las circunstancias de tiempo, mérito, modo, lugar, etc., donde tradicionalmente es conocido que el fin último de todo acto administrativo, es el interés general o el mejoramiento del servicio.

Bajo estos parámetros, la fuerza ejecutoria de un acto administrativo está sujeta a requisitos como la existencia del acto administrativo; que ese acto sea perfecto; que tenga condiciones de exigibilidad o producir efectos jurídicos y ; que ordene positiva o negativamente al particular y éste no lo obedece voluntariamente.

La pérdida de ejecutoria del acto administrativo ocurre cuando desaparece alguno de sus atributos de existencia, vigencia, validez o eficacia, y en consecuencia no es capaz de generar efectos jurídicos.

CONCLUSION

La declaratoria de nulidad es el pronunciamiento de la jurisdicción contenciosa administrativa declarando que el acto administrativo viola alguno de los presupuestos de su legalidad y no puede seguir surtiendo efectos en el mundo jurídico.

El decaimiento del acto administrativo es la pérdida de fuerza respecto de su eficacia, porque sus fundamentos de hecho o de derecho desaparecen y son determinantes para que el acto administrativo se extinga.

La Revocatoria Directa es un mecanismo mediante el cual un Acto Administrativo, ejecutoriado o no, es suprimido o sustituido por el agente estatal expidió, mediante decisión opuesta a la inicial y que se toma fuera de las etapas del procedimiento administrativo y por las causales fijadas por la ley, las cuales son:

La oposición manifiesta a la constitución o y la ley, que debe ser ostensible, a simple vista, confrontable directamente o por las pruebas de los fundamentos de hecho del acto administrativo; que no esté conforme con el interés público o social, o atente contra él, lo que indica un juicio de conveniencia respecto de los bienes o derechos colectivos involucrados en el interés público *o social*, para determinar si el acto administrativo los lesiona o no; que el acto administrativo cause agravio injustificado a una persona, lo que implica evaluar jurídicamente si el perjuicio que el acto administrativo le produce a una persona es justificado en las circunstancias de hecho y de derecho que lo soportan.

La revocatoria directa puede intentarse en cualquier momento luego de ser expedido el acto, este en firme o no. Sus efectos son sustanciales y en el tiempo, cuando al decretarse la revocación directa desaparece el acto administrativo del mundo jurídico, volviendo las cosas a su estado anterior a la expedición del acto, sus efectos adjetivos o procesales tienen una acepción en sede administrativa que carece de vía gubernativa, se da oficiosamente o a petición de parte interesada afectados por la actuación, la acepción en sede jurisdiccional implica que el acto revocado no admite acción contencioso administrativa y se estaría reviviendo su término de ejecutoria.

La anulación de los actos administrativos ocurre mediante la decisión judicial de suprimirlo del ordenamiento jurídico a instancia de parte interesada y mediante acción contenciosa administrativa.

Como causales de nulidad se estudiaron la violación de la norma en que debía fundarse; la incompetencia en el funcionario que lo expide; la expedición irregular, el desconocimiento de los derechos de audiencia y defensa; la falsa motivación; y, la desviación de las atribuciones propias y la violación de norma superior.

Capítulo V. La Impugnación de los Actos Administrativos.

INTRODUCCION

En este capítulo se desarrolla lo relacionado con la impugnación de los Actos Administrativos en sede gubernativa. Inicialmente se recrea algún concepto de doctrina, enderezado a establecer en qué consiste y cuál es el objetivo de tales medios de impugnación; seguidamente se reseña un extracto jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre idéntica temática, para finalizar resumiendo la descripción, alcance, contenido y ubicación normativa de los recursos de reposición, apelación y queja, típicos del procedimiento administrativo, tanto en la legislación derogada como en el actual código administrativo y de procedimiento contencioso administrativo

1. Concepción Doctrinaria y Jurisprudencial.

Para efectos del tema que se va a desarrollar, el cual comprende la forma en que se deciden los Actos Administrativos en sede administrativa. Recreemos el concepto actualizado de la doctrina así:

“...Es un beneficio que se concede a la administración para que realice un control de legalidad o conveniencia sobre la forma y el contenido de sus decisiones. Pero indirectamente puede considerarse como una garantía concedida al administrado para que el derecho reclamado le sea reconocido por la autoridad sin necesidad de acudir ante los jueces para tal fin. Esta etapa del procedimiento administrativo es un presupuesto procesal para ejercer la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, de tal suerte que su falta de agotamiento, por causas imputables al interesado implica la pérdida de oportunidad para acudir ante la Jurisdicción

Contenciosa Administrativa...»¹⁵⁸

Sobre este tema, a pesar del comentario doctrinal anterior, es preciso advertir que en sede del nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Ley 1437 de 2011, (C.P.A.C.A.), que el agotamiento de la vía gubernativa como requisito previo para acudir ante la jurisdicción Contenciosa administrativa y ordinaria desaparece en el nuevo ordenamiento del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, pues en el nuevo estatuto no se reproducen integralmente ninguna de las disposiciones señaladas en los artículos 49 al 67 del derogado decreto 01 de 1984, en su título II capítulo 1.

Nos apartamos de tal postura doctrinal, en la medida que la ley 1437 de 2011 en sus capítulos Vi de los recursos y VII del silencio administrativo, se refiere a ambas figuras jurídicas que en la derogada legislación se contenían dentro de la vía gubernativa, pero esta no es consagrada taxativamente en ninguna de las nuevas disposiciones estudiadas, a pesar de que los artículos 74 al 82 regula lo relacionado con los recursos contra los actos administrativos y su trámite. También se propone en la nueva ley los recursos ordinarios de reposición, apelación y de queja, sobre los cuales la doctrina comparada se refiere al tema de los recursos así:

“...Precisado de este modo su concepto, hay que reconocer que, en cuanto a medios de impugnación de resoluciones definitivas de la administración, los recursos administrativos constituyen una garantía para los afectados por aquellas en la medida en que les aseguran la posibilidad de reaccionar contra ellas y, eventualmente, de eliminar el perjuicio que comportan. Es más, se trata - es preciso afirmarlo con énfasis- de una garantía universal que alcanza sin excepción a todo tipo de resoluciones que no pongan fin a la vía administrativa (LPC, art.

¹⁵⁸ RIVADENEIRA BERMUDEZ Rosember, MANUAL DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SEGÚN LA LEY 1437 DE 2011, Librería Jurídica Sánchez Limitada, Medellín, Edición 2012,pag 143

107), pero ello no autoriza a olvidar que, dada su estructura y configuración técnicas, esa garantía tiene un alcance limitado... Los recursos administrativos constituyen, pues, un presupuesto necesario de la impugnación jurisdiccional y en este sentido tienen que ser considerados forzosamente como un privilegio para la administración, que impone a los particulares la carga de someter ante ella misma los conflictos antes de residenciarlos ante el juez”¹⁵⁹.

De lo anterior se deduce que los recursos administrativos se erigen en una garantía para los afectados por las decisiones pertinentes, pues permiten defenderse contra ellas y en lo posible eliminar el perjuicio que acarrearán, son el presupuesto necesario de la impugnación jurisdiccional y se consideran como un privilegio para la administración, la cual que impone a los particulares la carga que sea ella quien resuelva y decida los conflictos antes de ser atendidos por el juez de lo contencioso administrativo. Sin embargo debemos aclarar que el nacimiento de los recursos proviene del previo acceso a la administración, mediante el ejercicio del derecho de petición que se le presente, el cual debe ser resuelto a través de un acto administrativo contra el cual proceden los recursos de ley a que nos hemos venido refiriendo. Reiterando el disenso hacia la precisión doctrinal de RIVADEIRA BERMUDEZ, quien ocupa un capítulo para referirse a la abolida vía gubernativa, de la forma como quedaron concebidas las normas en la ley 1437 de 2011, se mantienen el silencio administrativo, tanto positivo como negativo, los recursos de reposición, apelación y queja contra los actos administrativos, pero no la vía gubernativa como el comentarista propone y mucho menos como requisito previo de procedibilidad para acudir a la jurisdicción contenciosa. Solo se advierte una leve señal de la anterior figura en el inciso 3 del artículo 83 que expresamente señala “...Tampoco las excusará del deber de decidir sobre la petición inicial, salvo

¹⁵⁹ CURSO DE DERECHO ADMINISTRATIVO, EDUARDO GARCIA DE ENTERRIA, TOMAS RAMON FERNANDEZ, Tomo 2, Editorial Temis S.A., Bogotá, 2008, PAGINAS 512-515

que el interesado haya hecho uso de los recursos contra el acto presunto.”¹⁶⁰, que no es óbice para concluir que ha sido revivida la vía gubernativa.

La Corte Constitucional, en uno de tantos pronunciamientos sobre los recursos en sede administrativa, ha sentado doctrina en forma general sobre el establecimiento de los mismos cuando comenta:

“...La Corte ha determinado que corresponde al legislador establecer los recursos y medios de defensa que pueden intentar los administrados contra los actos que profieren las autoridades administrativas diseñando las reglas dentro de las cuales determinado recurso puede ser interpuesto, ante quién, en qué oportunidad, cuándo no es procedente y cuáles son los requisitos que deben darse para su ejercicio. Para esta Corporación, los recursos son de creación legal, y por ende es una materia en la que el Legislador tiene una amplia libertad de configuración, salvo ciertas referencias explícitas de la Carta, como la posibilidad de impugnar los fallos de tutela y las sentencias penales condenatorias (arts. 29 y 86, CP)...”¹⁶¹

¹⁶⁰ Ley 1437 de 2011, inciso 3 del artículo 83

¹⁶¹ Sentencia C-315/12, Magistrada ponente, María Victoria Calle Correa, 2 de mayo de 2012 Sólo los abogados en ejercicio podrán ser apoderados. Si el recurrente obra como agente oficioso, deberá acreditar la calidad de abogado en ejercicio, y prestar la caución que se le señale para garantizar que la persona por quien obra ratificará su actuación dentro del término de dos (2) meses.

Si no hay ratificación se hará efectiva la caución y se archivará el expediente.

Para el trámite del recurso el recurrente no está en la obligación de pagar la suma que el acto recurrido le exija. Con todo, podrá pagar lo que reconoce deber

¹⁶¹ Si el escrito con el cual se formula el recurso no se presenta con los requisitos previstos en los numerales 1, 2 y 4 del artículo anterior, el funcionario competente deberá rechazarlo. Contra el rechazo del recurso de apelación procederá el de queja.

¹⁶¹ Los recursos se tramitarán en el efecto suspensivo.

Los recursos de reposición y de apelación deberán resolverse de plano, a no ser que al interponerlos se haya solicitado la práctica de pruebas, o que el funcionario que ha de decidir el recurso considere necesario decretarlas de oficio.

Cuando con un recurso se presenten pruebas, si se trata de un trámite en el que interviene más de una parte, deberá darse traslado a las demás por el término de cinco (5) días.

Cuando sea del caso practicar pruebas, se señalará para ello un término no mayor de treinta (30) días. Los términos inferiores podrán prorrogarse por una sola vez, sin que con la prórroga el término exceda de treinta (30) días.

En el acto que decreta la práctica de pruebas se indicará el día en que vence el término probatorio.

En tal sentido, la Corte es enfática en señalar que es atribución del legislador fijar recursos y medios de defensa en sede contenciosa administrativa, con formalidades tales como ante quien, en qué oportunidad, cuando es procedente y los requisitos para el ejercicio de los mismos, es decir hace unas precisiones de tipo procedimental sobre ese tema.

2. Recursos de los Actos Administrativos

Tenemos que la nueva legislación de Procedimiento Administrativo y de los Contenciosa Administrativa, en los artículos 74 al 82 Ley 1437 de 2011, señala los recursos ordinarios y extraordinarios están taxativamente determinados así:

2.1. Recurso de Reposición

El mismo tratadista traído a colación nos ofrece una breve pero completa definición de este recurso así:

“..Este recurso se interpone ante el mismo funcionario que expidió el acto administrativo con el fin de que lo aclare, modifique o revoque. Este recurso puede fundarse en motivos legales, jurídicos o de conveniencia. Pero se aclara que en el evento de no resolverse el recurso a favor del interesado éste no podrá acudir a la vía de acción si el vicio que le imputa a la decisión es de conveniencia

¹⁶¹ Vencido el período probatorio, si a ello hubiere lugar, y sin necesidad de acto que así lo declare, deberá proferirse la decisión motivada que resuelva el recurso.

La decisión resolverá todas las peticiones que hayan sido oportunamente planteadas y las que surjan con motivo del recurso.

¹⁶¹ De los recursos podrá desistirse en cualquier tiempo

¹⁶¹ La autoridad podrá crear, en su organización, grupos especializados para elaborar los proyectos de decisión de los recursos de reposición y apelación.

y no de juridicidad por cuanto la jurisdicción contenciosa no compromete su actividad por cuestiones que no constituyen un atentado para el ordenamiento jurídico...”¹⁶²

Queda claro entonces que el recurso se interpone exclusivamente ante quien produjo el acto administrativo, se persigue su aclaración, modificación o revocación, puede sustentarse en argumentos jurídicos o de conveniencia pero si el recurso no prospera, queda privado de acudir a la jurisdicción contenciosa si se trata de vicio de conveniencia. Como quedo visto anteriormente, su marco legal está contenido en el artículo 74, numeral 1, 76 inciso 4 que lo hace facultativo y no obligatorio.

2.2. Recurso de Apelación

La doctrina nos recuerda:

“...Se interpone ante el funcionario que expidió la decisión pero destinado a ser resuelto por su superior jerárquico, y con los mismos fines de la reposición. También se fundamenta en razones de juridicidad o conveniencia. Este recurso se puede presentar directamente o como subsidiario del de reposición. No es válido por tanto, formular primero el recurso de reposición y, luego cuando se resuelva o fracase, interponer el de apelación, porque en este evento el recurso se estaría intentando por fuera del término que hace referencia...”¹⁶³

Este recurso se parece al de reposición por los fines que busca, a diferencia de quien lo resuelve es su superior jerárquico, los argumentos de su interposición son los mismos y la novedad con el de reposición es que se puede presentar como único o en forma subsidiaria al de reposición. A nuestro modo de ver la

¹⁶² Ob. cit. pág. 147

¹⁶³ Ob. cit. pág. 149

práctica ha demostrado que solamente en caso de crasos errores que no han sido advertidos por los funcionarios jurisdiccionales, es que llega a prosperar este recurso, de resto es una práctica ya consumada en nuestra comunidad judicial que el funcionario no modifique, aclare o reforme su propia decisión, porque se interpretaría como un acto de negligencia o falta de preparación o estudio al momento de decidir la situación llegada a su conocimiento.

2.3. Recurso de Queja

Es para nosotros el recurso que denominamos la última instancia o ratio de los recursos, porque opera cuando no ha prosperado la apelación. La nueva doctrina propone:

“...Este recurso se ejercita cuando interpuesta oportunamente la apelación, la autoridad administrativa competente se niegue a darle trámite. A diferencia de los recursos de reposición y apelación, la queja debe ejercerse dentro de los cinco días siguientes a la notificación de la decisión que rechace la apelación..”¹⁶⁴

La novedad que incorpora la reforma de la ley 1437 de 2011, consiste en que el decreto 01 de 1984 no exigía la presentación por escrito del recurso de queja, que acompañe la decisión a la cual no se le dio trámite de la apelación.

Funciona igualmente como en el anterior código en cuanto al funcionario competente, pues es el superior jerárquico quien lo tramita, pidiendo el expediente administrativo y fallando el proceso, sea revocando o confirmando la decisión recurrida, resolviéndola de fondo.

3. Firmeza de los Actos Administrativos

¹⁶⁴ Ob. cit. pág. 151

3.1. Actos que quedan en firme

Debe entenderse que la firmeza es un fenómeno que acompaña a todos los actos administrativos, y a la cual se refiere el artículo 87 de la ley 1437 de 2011, y que razón tiene el articulista Rivadeneira Fernández que asume:

“...La lectura del artículo 87 de la ley 1437 nos permite concluir válidamente que la firmeza es un fenómeno que se predica respecto de todos los actos administrativos, de tal forma que es indiferente distinguir si la decisión de que se trata se expidió o no dentro del marco de un procedimiento administrativo o si es de carácter general o particular...”¹⁶⁵

Es necesario para precisar cómo opera la firmeza de tales actos enunciar sus requisitos como lo hace RIVADENEIRA:

“...Cuando contra ellos no proceda ningún recurso, desde el día siguiente al de su notificación, comunicación o publicación según el caso. Es raro que contra un acto, por ejemplo, de carácter particular y concreto no proceda ningún recurso gubernativo. Desde el día siguiente a la publicación, comunicación o notificación sobre los recursos gubernativos. Esta decisión del recurso puede ser expresa o tácita en razón de haber transcurrido el término de dos meses para resolverlos y haberse llevado el problema a instancia judicial por el directo interesado. A pesar de que la norma no lo diga, considero que en el caso del silencio administrativo se entenderá que el acto adquiere firmeza una vez que a la autoridad administrativa se le ha notificado del auto admisorio de la demanda. Desde el día siguiente al del vencimiento del término para interponer los recursos, si estos no fueron interpuestos o se hubiere renunciado expresamente

¹⁶⁵ Idem pag 164

a ellos. Desde el día siguiente al de la protocolización a que alude el artículo 85 del nuevo código contencioso. Desde el día siguiente al de la protocolización a que alude el artículo 85 del nuevo código contencioso....”¹⁶⁶

De la extensa pero necesaria cita doctrinal se extracta que la firmeza de los actos emana de la inadmisibilidad de recursos contra ellos, de la falta de interposición de recursos, del vencimiento para su interposición, de la notificación de la aceptación de los recursos y de la protocolización del silencio administrativo positivo.

Otro tratadista señala que: “.. la firmeza y ejecutoria de los actos administrativos nos permiten determinar desde cuándo se pueden ejecutar las decisiones de la administración o establecer desde cuando una persona puede acudir a la jurisdicción contenciosa administrativa a demandar dichos actos.”¹⁶⁷ De lo anterior depende que una decisión administrativa se pueda ejecutar o no, no se puede hacer si no se encuentra debidamente ejecutoriada.

3.2. Ejecutoriedad de los Actos.

La firmeza de los Actos Administrativos es una consecuencia directa de la ejecutoriedad, sin esta no es procedente aquella. Por tanto se reputa un acto administrativo debidamente ejecutoriado, cuando tanto formal y materialmente es indiscutible su carácter imperativo y no se discute ni la materia ni la autoridad que lo expidió.

La reciente doctrina actualizada conforme la reforma al código de procedimiento administrativo nos enseña:

¹⁶⁶ Ob.cit. Pág. 164

¹⁶⁷ MUNAR CASTELLANOS LUCELLY ROCIO, ORTIZ ARCINIEGAS LUIS ROBERTO, Nuevo Régimen Administrativo especial y procesal, Comentarios al Nuevo código de procedimiento administrativo y de la Contencioso Administrativo, pagina 57, Universidad Católica de Colombia, diciembre de 2011

“la firmeza o ejecutoria de los actos administrativos nos permite determinar desde cuándo se pueden ejecutar las decisiones de la administración o establecer desde cuando una persona puede acudir a la jurisdicción contencioso administrativa a demandar dicho acto, claro está, si se cumple con todos los presupuestos para hacerlo. El código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo consagra los eventos en que un acto administrativo queda en firme.¹⁶⁸ Quiere decir lo anterior que la ejecutoria determina el momento en el cual se pueden producir el cumplimiento de las decisiones estatales o desde cuando los perjudicados con estas pueden demandarlas ante los jueces contenciosos.

3.3. Falta de Firmeza del Acto.

Al no quedar debidamente ejecutoriado y en firme el acto administrativo, genera como consecuencias las siguientes:

La imposibilidad de la decisión, la autoridad no puede ejecutar o cumplir lo que dentro del acto está contenido, si se ejecuta el funcionario incurre en falta disciplinaria, el acto administrativo no puede entrar en vigencia y los perjuicios que cause pueden demandarse por la acción de reparación directa, quedando la decisión en la posibilidad de ser controvertida cuando no se hayan ejercido los recursos.

La impugnación de los actos administrativos tiene una connotación dual; como

¹⁶⁸ Artículo 87. Firmeza de los actos administrativos. Los actos administrativos quedarán en firme: 1. Cuando contra ellos no proceda ningún recurso, desde el día siguiente al de su notificación, comunicación o publicación según el caso. 2. Desde el día siguiente a la publicación, comunicación o notificación de la decisión sobre los recursos interpuestos. 3. Desde el día siguiente al del vencimiento del término para interponer los recursos, si estos no fueron interpuestos, o se hubiere renunciado expresamente a ellos. 4. Desde el día siguiente al de la notificación de la aceptación del desistimiento de los recursos. 5. Desde el día siguiente al de la protocolización a que alude el artículo 85 para el silencio administrativo positivo.

beneficio que se concede a la administración, para ejecutar control de legalidad o conveniencia sobre la forma y el contenido de sus decisiones y como una garantía al administrado para que el derecho reclamado se lo otorgue la autoridad sin agotar la instancia judicial.

CONCLUSIONES

Con la entrada en vigencia la Ley 1437 de 2011, el nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (C.P.A.C.A.) que deroga el Código Contencioso Administrativo (C.C.A.), DECRETO 1 de 1984), no realizó cambios trascendentales en el procedimiento y trámite de los recursos y no fue incorporado el agotamiento de la vía gubernativa, solamente señala que mediante peticiones pueden provocar actos administrativos y los recursos de reposición, apelación y queja se interpone por quien no está de acuerdo con lo decidido, ante la autoridad administrativa pública que produce el acto o decisión recurrida y con las finalidades de aclarar, modificar, adicionar o revocar la decisión atacada. Se mantienen las figuras de silencio administrativo negativo y positivo y los recursos ordinarios contra los actos administrativos ya mencionados.

Conclusiones Generales

En primer lugar, es importante explicar la forma como he estructurado y desarrollado nuestro trabajo, Lo realizamos de tal forma, que cada capítulo tiene su propia autonomía de tal manera que podemos abordar la exposición de cada uno de los temas tratados en ellos sin que uno dependa del otro, sin embargo implique una ruptura de su interdependencia para realizar el propósito propuesto. En segundo lugar fuimos elaborando unas conclusiones que pareciera que con ellas se concluye nuestro ensayo; ahora proponemos una síntesis de las mismas.

Tenemos como conclusión que nuestra hipótesis general ha sido plenamente demostrada. La de que la concepción de la norma actualizada en nuestro derecho contencioso administrativo nacional, y resolviendo el problema que se planteó como sujeto investigativo es decir que encontramos Jueces Administrativos, Magistrados de los Tribunales Administrativos y Consejeros de Estados no saben determinar con certeza el tema, cuando un Acto Administrativo ya sea general o de carácter particular o concreto, está debidamente notificado, si se promovieron recursos ordinarios, si el acto está en firme, si tiene carácter ejecutorio, si ha perdido la fuerza de ejecutoriedad, donde muchos no dominan el tema y proceden a tomando decisiones no acertada desconociendo de fondo la situación que el funcionario judicial en algunos casos no se atreven a declarar que el acto no es eficaz, libran mandamiento de pago sin tener en cuenta que el acto no está ejecutoriado, ejecutan o le dan cumplimiento a actos administrativos que ya en su ejecución perdieron su fuerza de ejecutoria, ha decaído el acto administrativo porque dejaron pasar más de cinco (5) de estar en firme, la autoridad no lo ha realizado para ejecutarlos, lo que trae una inseguridad del funcionarios que por desconocimiento no diferencia los diferentes conceptos dentro de los actos administrativo que no están

debidamente notificados, ejecutoriados, para que surta sus efectos jurídicos y deben tener una seguridad jurídica para tomar las decisiones acertadas.

De otra parte El Acto Administrativo es uno de los baluartes del ejercicio de la Eficacia y Validez del Acto Administrativo para que surta sus efectos hacia los administrados por la actuación de los entidades territoriales y servidores públicos debe estar ajustada al ordenamiento legal, pues sus actos deben estar adecuados, cumpliendo los cánones constitucionales y legales, los principios constitucionales que rigen el ejercicio de la administración pública en Colombia, como el principio de buena fe, el debido proceso, la igualdad, la imparcialidad, el de participación, de moralidad, de responsabilidad, de transparencia, de publicidad, de eficacia, de economía, de celeridad, normas rectoras de la regulación contenciosa administrativa, que requieren ser aplicables por todas las autoridades administrativas en su integridad para el mejoramiento en la Administración Pública en Colombia.

En nuestro país para que un acto pierda fuerza ejecutoria debe haber transcurrido más de cinco años de ejecutoria del acto, sin haberlo ejecutado y aun así las autoridades administrativas dan cumplimiento a actos administrativos de más de cinco años, ejecutándolos cuando realmente el término de su vigencia había expirado, se intenta revivir un acto ya decaído y sin vigencia jurídica, lo que origina una actuación antijurídica de la autoridad administrativa, como consecuencia a una actuación defectuosa de la administración y lesiva del ordenamiento jurídico y los derechos fundamentales de los derechos de las personas afectadas, no obstante conoce la irregularidad no aplica la norma de pérdida de ejecutoria de los Actos Administrativos y por eso se hace necesario ofrecer una guía jurídica que sirva de fundamento a las autoridades Administrativas, a los estudiantes, a los profesionales del derecho, a los jueces Administrativos, Magistrados de los Tribunales Administrativos y a los Consejeros de Estado, para que conozcan que es la eficacia y validez de los actos Administrativos en Colombia, procurando así no incurrir en ERRORES ADMINISTRATIVOS y no cometer ERRORES JUDICIALES, que podrían generar un

acto antijurídicos conforme a lo señalado en el artículo 90 de la constitución Política, que se refiere al régimen de responsabilidad patrimonial del Estado y de los servidores públicos por el representados.

Pues bien en el desarrollo del trabajo pudimos encontrar que los Actos Administrativos dictados con base en la ley, han sido declarada en algunos casos nulos, otros pierden su eficacia por regla general, carecer de fundamento de derecho; carecen de motivación, por vía de excepción, cuando existan situaciones jurídicas concretas, si ellas nacieron o tuvieron origen al amparo de la ley posteriormente retirada del orden jurídico, sus consecuencias no pueden afectar las situaciones consolidadas durante su vigencia. Es importante señalar que Colombia tiene un ordenamiento jurídico contencioso administrativo que faculta a la administración y a sus jueces para que procedan a desarrollar dentro de la órbita de su competencia, la corrección de irregularidades o el desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, evitar la falsa motivación, la desviación de las atribuciones propias para que no se cometan abusos y arbitrariedades en la administración pública, al amparo de un país democrático, participativo y pluralista, regido por el Estado social del derecho, donde cada caso controvertido hay una norma aplicable. En este caso se trata de evitar las lesiones en el derecho subjetivo para pedir la declaración de nulidad de los actos administrativos particulares o presuntos.

La Validez de un Acto Administrativo implica que éste se encuentra ajustado con todo el ordenamiento jurídico y la Eficacia se refiere a los efectos que produce el Acto Administrativo a sus destinatarios y las consecuencias jurídicas de los mismos:

- La Eficacia es un canon constitucional contenido en el artículo 209 de la Constitución Política, pues garantiza que el Acto Administrativo produzca efectos jurídicos, logre su finalidad y así las autoridades cumplan con su obligación de

garantizar el debido proceso y realizar los fines para los cuales fueron creadas.

- Todo Acto Administrativo tiene esencialmente tres partes fundamentales, las de su existencia - órgano y contenido-, las de validez - voluntad y formalidades o el procedimiento y las de eficacia o inoponibilidad- formalidades o el procedimiento-, para que sea eficaz, surta efectos jurídicos, siempre y cuando se publiquen y notifiquen.
- Los presupuestos del Acto Administrativos son la Causa, la Forma y el Fin. La causa es aquello que origina o sirve como fundamento de la declaración contentiva del acto administrativo. La forma se refiere a los requisitos y maneras de exteriorizar el acto administrativo. El fin es la esencia del acto administrativo, porque corresponde a la finalidad o propósito que persigue desde su creación. El fin como tal es un precepto constitucional contenido en el artículo 2.
- El Acto Administrativo es una declaración intelectual, sin importar su formalización externa.
- La Notificación es el acto que procura enterar en la forma más amplia posible al interesado o interesados sobre el contenido y alcance del acto administrativo.
- La Unilateralidad del acto administrativo implica que este se constituye o nace con la sola declaración de la autoridad u órgano que lo emite.
- Los Requisitos de validez del acto administrativo se refieren a las condiciones necesarias para que el acto administrativo sea regular y acorde al ordenamiento jurídico, haciendo la norma obligatoria y la Administración

debe aplicarla para contar con un acto administrativo atemperado a las normas positivas.

- El Acto Administrativo es válido cuando concurren a su formación los elementos esenciales fijados por las normas jurídicas que le dan su origen.
- La Competencia es la aptitud o autorización de todo funcionario u organismo estatal para ejercer las funciones y la autoridad que le han sido asignadas.
- La Presunción de Legalidad del Acto Administrativo tiene dos elementos, la consideración o la imaginación de creer es cierto un acto administrativo y que el mismo ha sido creado acorde con las normas jurídicas existentes que regulan su expedición, tanto en el plano material como formal.
- La presunción de legalidad', se conoce como 'presunción de validez 'presunción de justicia 'y 'presunción de legitimidad', es una presunción de hecho, que admite prueba en contrario mientras no sea desvirtuada mediante el proceso judicial correspondiente.
- La Legitimación es requisito indispensable para utilizar la revocatoria directa a solicitud de parte, siendo legitimados estos actos por aquellas personas que les asiste interés en los mismos.
- La Ejecutividad es la aptitud para legitimar o servir de fundamento de las acciones o actividades de coerción que hagan a las autoridades y los particulares resulten obligadas por ellas. Es la marca del poder para modificar unilateralmente la relación jurídica y que la condición de que el acto puede ser efectuado.

- La Ejecutoriedad es el privilegio que nace del Acto Administrativo en firme para que la autoridad que lo profiere, sin necesidad de requisito o formalidad adicional, implica la ejecución por la administración, sin acudir a la vía judicial contenciosa.
- Los Actos Administrativos ejecutoriados imponen deberes y restricciones a los particulares, pueden realizarse contra su voluntad o consentimiento.
- La impugnabilidad es la posibilidad de controvertir todos los actos administrativos.
- La Pérdida de Fuerza Ejecutoria de un Acto Administrativo se produce cuando implica desaparece alguno de sus atributos y en consecuencia pierde su capacidad de producir efectos jurídicos.
- La Ejecutividad depende de la existencia de ese acto, de su perfección, de su exigibilidad, de su capacidad de crear efectos de ley y de su capacidad de coerción para ordenar al particular actué o deje de actuar en determinada forma, conforme a la orden implícita en el acto.
- En materia de nulidades se manejan los conceptos de pérdida de fuerza ejecutoria del acto administrativo y la desaparición del acto administrativo del mundo jurídico por declaratoria de nulidad por la autoridad competente.
- El Decaimiento del Acto Administrativo se refiere a la pérdida de fuerza respecto de su eficacia, cuando sus fundamentos de hecho o de derecho desaparecen y son circunstancias totalmente determinantes.

- La Pérdida de vigencia del acto administrativo es otra modalidad de pérdida de la fuerza de ejecutoria del acto administrativo que no deben ejecutarse porque han perdido su vigencia enunciada en el numeral 5 del artículo del artículo 91 de la ley 1437 de 2011, C.P.A.C.A.
- Los Fenómenos de la pérdida de vigencia del Acto Administrativo son el decaimiento, su nulidad o el cumplimiento de la condición resolutoria en el incorporado.
- La Revocatoria Directa se considera como mecanismo mediante el cual un acto administrativo, ejecutoriado o no, se suprime o sustituye por el mismo ente gubernamental que lo expidió, adoptando una decisión totalmente opuesta a la inicial.
- La Revocatoria Directa implica dos tipos de revocatoria. Una a instancia de parte cuando el sujeto activo advierte la causal de exclusión del ordenamiento jurídico y la otra oficiosamente debe declararla la administración, en forma unilateral-
- La Revocatoria Directa según la doctrina se puede intentar en cualquier momento luego de ser expedido el acto, no importa si no se encuentra en firme o si lo están, pero con la condición que el solicitante no haya interpuestos los recursos de Ley.
- Los efectos que produce la revocatoria directa pueden ser sustanciales y en el tiempo, adjetivos o procesales y patrimoniales.
- La Pérdida de fuerza ejecutoria del acto administrativo es consecuencia directa de su declaratoria de nulidad.

- La Nulidad o anulación o invalidación del acto administrativo es la decisión judicial de suprimirlo o hacerlo desaparecer del mundo jurídico a instancia de parte, por decisión de la acción contenciosa administrativa.
- La violación de norma superior como causal de nulidad implica además la de la inconstitucionalidad del acto administrativo, porque las normas constitucionales son normas de normas, y en ellas deben basarse los actos administrativos.
- La incompetencia del funcionario como causal de nulidad se configura cuando el acto administrativo lo expide el funcionario público o particular autorizado por la ley para ejercer función administrativa, pero sin las atribuciones que la Constitución, la ley o el reglamento le han asignado.
- La causal de nulidad de falsa motivación necesariamente involucra el elemento “causa” o “motivó” del acto administrativo o las circunstancias de hecho y de derecho que originan la decisión en el contenida, y se configura cuando la sustentación de los hechos del acto no tiene veracidad.
- La causal de nulidad de un acto administrativo expedido en forma irregular implica el incumplimiento de las formalidades previstas en la ley-, tales como requisitos que garantizan la veracidad del acto, como la igualdad de los interesados, sus derechos fundamentales como el de defensa, controversia, etc., y la publicidad para la formación del acto.
- La Irregularidad que origina nulidad es relevante en su contenido o

determinante para lesionar el debido proceso, es de índole sustancial, cuando incide o es básica en el sentido de la decisión.

- La Jurisprudencia propone la convalidación de la nulidad porque en virtud del principio de eficacia y de economía, las irregularidades que no tengan dicho alcance pueden subsanarse en cualquier tiempo y que las simples omisiones e irregularidades que no afectan los actos administrativos no constituyen una garantía ni derecho para los asociados.
- La Causal de desconocimiento del derecho de audiencia implica como núcleo esencial el derecho de defensa que puede resultar afectado por un acto administrativo, cuando se emite sin permitirle al afectado ser previamente notificado dentro de la actuación administrativa.
- El Recurso de reposición se interpone ante el mismo funcionario que expidió el acto administrativo con el fin de que lo aclare, modifique o revoque.
- El Recurso de apelación se interpone ante el funcionario que expidió la decisión con la finalidad que el superior jerárquico, y con los mismos fines de la reposición.
- El Recurso de queja se ejercita cuando interpuesta oportunamente la apelación, la autoridad administrativa competente se niegue a darle trámite.
- La ley 1437 de 2011 introdujo reformas sustanciales al Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, respecto a la codificación derogada del Decreto 01 de 1984.

- La nueva legislación contenciosa administrativa no contiene expresamente la figura de la vía gubernativa como requisito previo de procedibilidad para acudir a la jurisdicción ordinaria. Prevé los recursos contra los actos administrativos y silencios Administrativo negativos o positivos.
- Para iniciar una actuación administrativa, no se requiere que se señale la expresión vía gubernativa sino meramente la palabra petición para dar origen a una actuación administrativa, contra cuya decisión proceden los recursos ordinarios determinados en el nuevo ordenamiento jurídico.

Bibliografía

ARBOLEDA PERDOMO Enrique José, Comentarios al Nuevo código de procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, ley 1437 de 2011, Editorial Legis Primera Edición 2011.

AYALA CALDAS Jorge Enrique, Elementos de Derecho Administrativo General, Ediciones Doctrina y Ley, Bogotá, Primera Edición 1999.

BERROCAL GUERRERO Luis Enrique, Manual del Acto Administrativo, Librería Ediciones del Profesional, Bogotá, abril de 2.009

CASSAGNE Juan Carlos Derecho administrativo, Tomo II, Novena Edición, Grupo Editorial Ibáñez, Bogotá 2.009. Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá, Facultad de Ciencias Jurídicas, Abeledo Perrot, Buenos Aires, Bogotá México, Santiago.

DROMI Roberto, Derecho Administrativo. Décima Edición Actualizada, Editorial Ciudad Argentina. Buenos Aires, 2004.

GARCIA DE ENTERRIA Eduardo, TOMAS RAMON FERNANDEZ CURSO DE DERECHO ADMINISTRATIVO, Tomo 2, Editorial Temis S.A., Bogotá 2008

GOMEZ SIERRA Francisco Constitución Política de Colombia, Vigésima Novena Edición, Editorial Leyer, Bogotá julio de 2011.

GOMEZ ARANGUREN Gustavo Eduardo, Principios del Derecho Administrativo, ABC Editores Librería, Bogotá 2.002.

GUECHA MEDINA Ciro Nolberto, Derecho Procesal Administrativo, Segunda Edición, Universidad Santo Tomás, Grupo Editorial Ibáñez, Bogotá Julio 2008,

HENAO CARRASQUILLA, Oscar Eduardo, CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL, EDITORIAL LEYER, Bogotá, 2011.

HENAO CARRASQUILLA, Oscar Eduardo Código General del Proceso y de Procedimiento Civil, EDITORIAL LEYER 2011. Primera Edición. Bogotá, agosto de 2012.

HERRERA ROBLES, Aleksey ASPECTOS GENERALES DEL DERECHO ADMINISTRATIVO COLOMBIANO, Segunda Edición Revisada y aumentada, Ediciones Uninorte, Barranquilla, Colombia.2.006.

MORA CAICEDO, Esteban, Nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Editorial Leyer, Bogotá 2011.

MUNAR CASTELLANOS LUCELLY ROCIO, ORTIZ ARCINIEGAS LUIS ROBERTO, Nuevo Régimen Administrativo Especial y Procesal.

PALACIO HINCAPIE Juan Ángel, Derecho Procesal Administrativo, Librería Jurídica Sánchez, Sexta Edición 2006.

PARRA Oscar Ibáñez, Diana Cabanzo, Biblioteca Jurídica Dike, Universidad Sergio Arboleda, Bogotá 2010,

PENAGOS Gustavo, El acto Administrativo. Tomo I, parte general, Nuevas Tendencias. Ediciones Doctrina y Ley, Bogotá, Octava Edición, 2008.

RIVADENEIRA BERMUDEZ Rosember, MANUAL DE PROCEDIMIENTO

ADMINISTRATIVO SEGÚN LA LEY 1437 DE 2011, Librería Jurídica Sánchez, Bogotá.

RODRIGUEZ ROCHA, Libardo, Derecho Administrativo, Pagina 293, Editorial Temis Bogotá 2.007.

ROJAS ARBELÁEZ, Gabriel EL ESPIRITU DEL DERECHO ADMINISTRATIVO, LECCIONES DE DERECHO ADMINISTRATIVO GENERAL, EDITORIAL TEMIS, S. A. Bogotá - Colombia 1985.

SANCHEZ TORRES Carlos Ariel, LA TEORÍA DEL ACTO ADMINISTRATIVO EN COLOMBIA. LAS TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LAS COMUNICACIONES, Editorial Legis, Bogotá, 1998.

SANCHEZ TORRES Carlos Ariel, Acto Administrativo, Teoría General, Editorial Legis, Bogotá, 1998.

SANTOFIMIO JAIME ORLANDO, Tratado de Derecho Administrativo Universidad Externado de Colombia, Cuarta Edición, Bogotá, Octubre de 2.007.

SANTOFIMIO JAIME ORLANDO, Acto administrativo, procedimiento, eficacia y validez, Publicaciones Universidad Externado de Colombia, Tratado de Derecho Administrativo, Octubre 2.007.

SOLANO SIERRA Jairo Enrique Practica Administrativa, Ediciones Doctrina y Ley Bogotá, 2.008.

Código contencioso Administrativo Anotado, trigésima segunda edición, Editorial Leyer, Bogotá septiembre de 2010.

Hacia la Desmitologización del Recurso Extraordinario de Casación, Sandra Patricia Álvarez Mejía, Revista Electrónica, Facultad de Derecho y ciencias Políticas, Universidad de Antioquia, Numero 7, año 2, Mayo agosto de 2011, <http://aprendeonline.udea.edu.co/revistas/index.php/derypol/article/viewFile/11061/10143>

DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA - Vigésima segunda edición, tomado de <http://buscon.rae.es/draeI/SrvltGUIBusUsual?LEMA=impugnar>

CALAFELL Jorge Enrique, La teoría del acto administrativo JURIDICO ANUARIO, La teoría del acto administrativo, tomado de www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/jurid/cont/24/.../pr4.pdf, pagina virtual de la Universidad Autónoma de México.

Corte Constitucional

Sentencia C-032/06, Magistrado Ponente, Dr. ALFREDO BELTRÁN SIERRA, 26 de enero de 2006.

Sentencia No. C-069/95, REF: EXPEDIENTE D-699, MAGISTRADO PONENTE DR. HERNANDO HERRERA VERGARA 23 de febrero de 1995.

Sentencia No. C-069/95, REF: EXPEDIENTE D-699, MAGISTRADO PONENTE DR. HERNANDO HERRERA VERGARA, febrero 23 de 1995.

Sentencia C-315/12, Referencia: expediente D-8694, Magistrada ponente, Maria Victoria Calle Correa, 2 de mayo de 2012

Consejo De Estado

Sentencia de 5 de noviembre de 1992, radicación número 4229, consejera

ponente doctora Consuelo Sarria Logos.

Auto de 18 de enero de 1994, radicado 2779, Consejero Ponente ERNESTO RAFAEL ARIZA MUÑOZ.

Sentencia de 4 de noviembre de 1994, Expediente núm. 2719. Actor: Juan Jesús Francisco Rodríguez Vargas. Consejero ponente doctor Ernesto Rafael Ariza Muñoz.

Sentencia de 11 de abril de 1996, de la Sección Segunda del Consejo de Estado, expediente número 7170, consejera ponente, doctora María Eugenia Samper Rodríguez.

Sentencia Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, julio 16 de 2.002, expediente 13-029, Consejera Ponente ANA MARGARITA OYOLA FORERO.

Sentencia de fecha 5 de diciembre de 1995, Consejera Ponente Doctora MIREN DE LA LOMBANA DE MAGYAROFF, radicado 0487, Sección Quinta del Consejo de Estado.

Auto de 18 de enero de 1994, radicado 2779, Consejero Ponente ERNESTO RAFAEL ARIZA MUÑOZ.

Ley 527 de 1999, agosto 18, Diario Oficial No. 43.673, de 21 de agosto de 1999.

Decreto 1747 de 2.000, septiembre 11, Diario oficial No.44.160, 14 de septiembre de 2000.

Ley 1437 de 2011, Diario Oficial No. 47.956 de 18 de enero de 2011, Congreso De La República, Nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

