

## LA ACCIÓN DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO: EVOLUCIÓN HISTÓRICO-JURÍDICA EN COLOMBIA

Por: Luis Eduardo Freitas Morón  
Zuleyma Márimon Martín<sup>1</sup>

### Resumen:

La nulidad y restablecimiento del derecho es un medio de control de naturaleza subjetiva, individual, temporal y desistible, a través del cual la persona que se crea lesionada en un derecho amparado en una norma jurídica, como efecto de la vigencia de un acto administrativo viciado, puede solicitar que se declare la nulidad del mismo y que como consecuencia, se le restablezca su derecho o se repare el daño.

Actualmente, se puede encontrar esta acción en la ley 1437 de 2011 en el artículo 138:

“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.”

El fin último de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho es de un lado, procurar la nulidad del acto administrativo contrario a la Constitución o a la Ley, y de otro lado, establecer el restablecimiento del derecho vulnerado por dicho acto.

La presente disertación se propone reseñar, de manera general, la evolución jurídico-histórica de la acción –hoy medio de control- de nulidad y restablecimiento del derecho, y plantear la disputa de la teoría de los móviles y las finalidades

---

<sup>1</sup> Estudiantes de la Facultad de Derecho de la Universidad Santo Tomás, miembros del Semillero de Derecho Público Francés.

expuesta por el Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo y controvertida por el Tribunal Supremo Constitucional. La estructura de la disertación se realizará de la siguiente manera: en primer lugar, se realizará un estudio legislativo a lo largo de la historia de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, destacando los aspectos más importantes en cada una de las etapas de evolución. En segundo lugar, se darán a conocer los fundamentos constitucionales y legales de éste medio de control. En tercer lugar, se expondrá la posición en la sentencia hito de la Corte Constitucional C-426 de 2002, y del Consejo de Estado frente a la teoría de los móviles y finalidades y de la interpretación de la nulidad y restablecimiento del derecho en general. En cuarto lugar, se realizará un estudio analítico y valorativo de los puntos de encuentro y desacuerdo entre esos dos altos órganos judiciales. En quinto lugar, se presenta el procedimiento administrativo de éste medio de control. Y para finalizar, se enumeraran las conclusiones que se obtuvieron del análisis.

**Palabras Claves:**

Medios de control, nulidad, actos administrativos generales, actos administrativos particulares, restablecimiento del derecho, Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, teoría de los móviles y finalidades.

**Abstract:**

The nullity and restoration of the right action is a subjective, individual nature, temporary and desistible, through which the injured person believed rights protected by a rule of law, the effect of the validity of an administrative act null and invalid, you may request that the same be declared invalid and as a result, he restored his right or the damage is repaired. This action in the Colombian system has made great strides and legal and jurisprudential, and these provide guarantees of individual rights. Today we find this action in the Law 1437 of 2011 in article 138:

"Any person injured in establishing an individual right protected by a rule of law, request that the nullity of the particular administrative act, consent or

declaration alleged, and he restored the right; you can also request that you repair the damage. The invalidity shall on the same grounds set forth in the second paragraph of the preceding article"

The ultimate goal of the action for annulment and restoration of rights is like first, seek the annulment of the administrative act contrary to the Constitution or the law, and second, to establish the restoration of the right infringed by the act.

This dissertation pretends to review, in general, the legal-historical evolution of the administrative action, nullity and restoration of rights and refer the dispute about the theory "*móviles y finalidades*" set forth by the Supreme Court of Administrative and disputed by the Supreme Constitutional Court. The structure of the dissertation is as follows: first, a legislative study will be conducted throughout the history of the action for nullity and reinstatement of rights, highlighting the most important aspects of each stages of evolution. Second, it will announce the legal and constitutional foundations of this administrative resource. Thirdly, this position will be exhibited in the most important decision of the Constitutional Court C-426, 2002, and the Council of State against the theory of "*móviles y finalidades*" and interpretations of nullity and reinstatement of rights in general. Fourth, realize an analytical and evaluative study of the points and disagreements between the two highest judicial bodies. Fifth, show the administrative procedure. And finally, demonstrate the conclusions drawn from the analysis.

**Key words:**

Control means, annulment, general administrative acts, special administrative acts, reset, administrative jurisdiction.

## **Introducción.**

Con el fin que se pueda comprender íntegramente la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, como medio de control en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, es menester analizar la legislación nacional tanto la vigente como la derogada, esto con el propósito de observar con detenimiento los cambios que surgieron de la reforma del Decreto 01 de 1984 con la Ley 1437 de 2011.

La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo tiene la facultad de anular, suspender o reformar actos inconstitucionales, ilegales o arbitrarios de la administración pública, en el evento en que dichas acciones u omisiones lesionen derechos e intereses privados de las personas ya sean naturales o jurídicas. De igual manera, la misma puede decretar la reparación por daños y perjuicios, utilizando esta facultad como medio o instrumento de protección de los derechos y libertades fundamentales.

El control jurisdiccional de los actos reglados o discrecionales emitidos por la administración pública está a cargo de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, que como bien se sabe, tuvo origen y creación en Francia para combatir, sancionar y castigar la desviación de poder o *le détournement de pouvoir*.

En derecho francés existe *le recours de pleine juridiction ou plein contentieux*, que si bien posee características similares al medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, como es declarar la nulidad del acto administrativo, existen otras características *sui generis* que impiden asociar o comparar en su totalidad las dos acciones. Éste recurso que se interpone ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa, consiste en que la parte demandante solicita al juez administrativo el reconocimiento de la existencia de un derecho personal, como el derecho a reclamar; este incluye litigios de contratos públicos, de compensación, de elecciones, asuntos fiscales, etc. En este tipo de controversias, el juez

administrativo puede anular, declarar ilegal, asignar una suma de dinero, entre otros (COMMUNAUTÉ VIE PUBLIQUE, 2013). Por ejemplo, en le recours plein contentieux, el juez tiene la potestad o facultad de reformar o sustituir el acto administrativo demandado con el fin de garantizar el goce de los derechos; igualmente tiene la potestad de condenar a la Administración a la reparación e indemnización de perjuicios por la causación de un daño antijurídico. Como bien se evidencia en lo anteriormente mencionado, *le recours de plein jurisdiction* y la acción o medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho no son instrumentos comparables debido a las características que los conforman y sus fines perseguidos, ya que la característica especial en la acción colombiana es el restablecimiento del derecho, en el instrumento francés no se evidencia más que una reparación que puede ser monetaria, pero como tal el restablecimiento del derecho afectado no lo concibe. Por ésta dificultad, en la presente disertación no se tendrá en cuenta la acción francesa antes referida por inexistencia de elementos similares e insuficiencia bibliográfica.

Retomando el papel y tarea fundamental de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo en Colombia, el amparo de la legalidad de los actos de la administración pública y la defensa de los particulares ante la misma es el principio rector. Se entiende por contencioso-administrativo, el procedimiento que se sigue ante el tribunal o juez, situado dentro del poder judicial o del poder ejecutivo, con el fin de resolver de manera imparcial las controversias entre los particulares y la administración pública (Camargo, 2012)

La Sala de lo Contencioso Administrativo ha concluido que la nulidad y restablecimiento del derecho es una acción de naturaleza subjetiva, individual, temporal y desistible (Santofimio, 1998), a través de la cual la persona que se crea lesionada en un derecho amparado en una norma jurídica, como efecto de la vigencia de un acto administrativo viciado de nulidad, puede solicitar que se declare la nulidad del mismo y que, como consecuencia, se le restablezca su derecho o se repare el daño (Recurso de apelación contra el auto del 12 de agosto

de 2010, proferido por el Tribunal Administrativo de Santander, mediante el cual se rechazó la demanda por indebida escogencia de la acción y por caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento, 2011).

Dada así una contextualización del tema que va a ser desarrollado en la siguiente disertación, se da lugar a la presentación histórico-jurídica de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho -hoy medio de control- en Colombia.

## **I. Desarrollo y evolución de la nulidad y restablecimiento del derecho en Colombia**

En el Derecho colombiano los antecedentes de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho se encuentran principalmente en las acciones consagradas en la Ley 130 de 1913, que fue el primer Código Contencioso Administrativo, algunos doctrinantes y estudiosos del Derecho consideran que la facultad consagrada en dicha disposición legal, de solicitar la nulidad de ciertos actos administrativos que violaban derechos civiles, es el antecedente fundamental de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, también llamada en esa época acción privada pues podía ser ejercida por cualquier ciudadano que considerara haber sido gravemente lesionado o agraviado con el acto administrativo correspondiente; otra de las razones por las cuales se le denominó de esa manera fue para diferenciarla de la acción pública de nulidad, pero esta disposición presentó varias discusiones pues no contemplaba la indemnización por el perjuicio causado o el restablecimiento del derecho, siendo simplemente una acción de protección de legalidad y no de reparación.

Posteriormente, con la llegada de la ley 80 de 1935 se considera el antecedente real de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, pues contempla claramente la posibilidad de solicitar el restablecimiento del derecho vulnerado a causa del acto administrativo proferido por la administración protegiendo así de forma directa los derechos de los particulares (Guechá Medina, 2008).

Para empezar, un desarrollo sistemático del tema, se partirá de la aclaración de algunos conceptos básicos para contextualizar los diferentes aspectos a tratar. De una parte ¿Qué es medio de control? En el anterior Código Contencioso Administrativo se les decía a los medios de control “actuaciones judiciales” las cuales consistían en el control judicial de las actuaciones administrativas del Estado, a las actividades estatales o de particulares que estén sujetas al Derecho administrativo (artículo 104 CPA)<sup>2</sup>, el código actual toma la misma interpretación; de otra parte ¿Qué se entiende por acto administrativo? Según el diccionario de ciencias jurídicas el acto administrativo es “La decisión general o especial que en ejercicio de sus funciones, toma la autoridad administrativa, y que afecta a derechos, deberes e intereses de particulares o de entidades públicas”. (Ossorio, 1999), es decir, toda manifestación unilateral proveniente de la administración, encausada voluntariamente a generar efectos jurídicos para sí o para los ciudadanos, en lo que atañe a los elementos que componen el acto administrativo, estos constituyen el conjunto de características esenciales las cuales le imprimen validez y eficacia al mismo, dichos componentes son:

- La autoridad o competencia para emitir actos administrativos: los funcionarios públicos investidos legítimamente por la entidad a la que pertenecen y a través de los cuales ejercen la voluntad del órgano estatal, deberá estar exenta de vicios.
- La motivación: esta se refiere a las razones fácticas y legales que previamente debe tener presente la administración, y las cuales le sirven de fundamento al expedir un determinado acto administrativo.
- El contenido del acto: hace referencia al resultado final obtenido
- El fin: Con este elemento se busca que los actos administrativos persigan un objetivo claro y específico

---

<sup>2</sup> La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo está instituida para conocer, además de lo dispuesto en la Constitución Política y en leyes especiales, de las controversias y litigios originados en actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones, sujetos al derecho administrativo, en los que estén involucradas las entidades públicas, o los particulares cuando ejerzan función administrativa.

- La forma: Son los requisitos y solemnidades dispuestas en la ley que se deben consumir para que se efectúe el nacimiento de un acto administrativo.

De esta manera, se puede decir que existen dos tipos de actos: unos que son de carácter general, los cuales afectan a un colectivo de personas; y los de carácter particular en los cuales se determina la persona que es directamente afectada por el mismo, la jurisprudencia y la doctrina han diferenciado los llamados actos administrativos de carácter general y los actos administrativos de carácter particular, los primeros son actos administrativos en los que los supuestos normativos aparecen enunciados de manera objetiva y abstracta, y no singular y concreta, y por lo tanto versados a una pluralidad indeterminada de personas; es decir, a todas aquellas que se encuentren comprendidas en tales parámetros, por el contrario, los segundos, son aquellos actos administrativos de contenido particular y concreto, que producen situaciones y crean efectos individualmente considerados, no obstante a lo anterior, la indeterminación no se relaciona únicamente en punto del número de receptores de la decisión administrativa, sino que igualmente estos aparezcan individualizados, en otras palabras, “puede existir un acto general referido, en la práctica, sólo a algunas pocas personas o a ninguna y viceversa, un acto individual referido a muchas personas concretamente identificadas.” (M.P. Jaime Araujo Rentería, 2004)

Otra pregunta que surge es ¿Qué es nulidad?, la nulidad es entendida como:

“la ineficacia de un acto jurídico como consecuencia de carecer de las condiciones necesarias para su validez, sean ellas de fondo o de forma, o, como dicen otros autores, vicios de que adolece un acto jurídico si se ha realizado con violación u omisión de ciertas formas o requisitos indispensables para considerarlo como valido...” (Ossorio, 1999).



## **A. Fundamentos constitucionales de la nulidad y restablecimiento del derecho.**

El derecho constitucional tiene como objeto de estudio la organización del Estado, en donde señala las relaciones entre él y sus particulares y establece derechos, garantías y libertades de los que gozan los ciudadanos (Younes Moreno, 2007). Igualmente, ésta rama del derecho indica los instrumentos y mecanismos para hacer efectivos esos mismos derechos mediante el control constitucional con el fin de garantizar la supremacía de la Carta Política del ordenamiento jurídico. De lo anterior se infiere que la acción de nulidad y restablecimiento del derecho (hoy medio de control) tiene fundamentos constitucionales claramente identificados, pues constituye un instrumento que faculta al perjudicado a resarcir sus derechos.

### **a) Fundamento de la nulidad y restablecimiento del derecho en la Constitución Política de 1991**

La Constitución Política de 1991, expresamente no consagra la acción de nulidad y restablecimiento del derecho en un artículo específico, pero si la fundamenta a través de los siguientes principios y derechos:

- **El principio de legalidad**

La Corte Constitucional ha manifestado que:

“La construcción jurídica y política del Estado Social de Derecho descansa en el principio de legalidad, que conlleva no sólo a que toda la actuación de los órganos del poder público se someta a la Constitución y a las leyes, sino también a la necesidad de que el ordenamiento positivo instituya toda una gama de controles políticos y jurídicos para sancionar las actuaciones que se desvíen de los parámetros normativos a que están sometidas. En orden a preservar real y efectivamente la legalidad de la actividad administrativa, surge en el derecho colombiano el contencioso de anulación que constituye una verdadera garantía jurídica de los ciudadanos para asegurar que los actos de la Administración Pública, tanto los de carácter general y abstracto como los

de contenido particular y concreto, se adecuen a las normas jurídicas preexistentes, con lo cual se propende por la defensa de la legalidad en abstracto y de los derechos e intereses legítimos de los particulares”.<sup>3</sup> (Corte Constitucional, 2002)

Todos los actos emitidos por la administración deben estar en pro del principio de control de legalidad, el cual se debe realizar examinando las circunstancias o condiciones fácticas y/o jurídicas que se dieron en el momento de expedición o formación del respectivo acto administrativo (Recurso de apelación sobre el control de legalidad jurisdiccional, 2010)

- **Derecho de acceso a la administración de Justicia**

El cual está consagrado en el artículo 229 de la Constitución Política<sup>4</sup>, como principio fundamental arraigado a la estructura de un Estado Social de Derecho, garantizando de manera equitativa la igualdad de las personas ante la ley además de procurar la convivencia pacífica optando por una justicia eficaz y recta, asegurando la protección de sus asociados. Igualmente, la corte en sentencia C-426 de 2002 M.P. Rodrigo Escobar Gil ha dicho:

“El artículo 229 de la Constitución Política consagra expresamente el derecho de acceso a la administración de justicia, también llamado derecho a la tutela judicial efectiva, el cual se traduce en la posibilidad reconocida a todas las personas residentes en Colombia de poder acudir en condiciones de igualdad ante los jueces y tribunales de justicia, para propugnar por la integridad del orden jurídico y por la debida protección o el restablecimiento de sus derechos e intereses legítimos, con estricta sujeción a los procedimientos previamente establecidos y con plena observancia de las garantías sustanciales y procedimentales previstas en las leyes. Por su intermedio, se le otorga a los

---

<sup>3</sup> La Corte Constitucional ejerce la función de control de legalidad que consiste en garantizar la vigencia efectiva de la Constitución, incluye verificar que los jueces y demás autoridades públicas interpreten y apliquen las leyes en armonía con las prescripciones superiores, donde la Constitución constituye el orden jurídico fundamental del Estado y, por ende, debe haber su preservación y respeto.

<sup>4</sup> Se garantiza el derecho de toda persona para acceder a la administración de justicia. La ley indicará en qué casos podrá hacerlo sin la representación de abogado.

individuos una garantía real y efectiva, previa al proceso, que busca asegurar la realización material de éste, previniendo en todo caso que pueda existir algún grado de indefensión frente a la inminente necesidad de resolver las diferencias o controversias que surjan entre los particulares -como consecuencia de sus relaciones interpersonales-, o entre éstos y la propia organización estatal”.

En conclusión, se infiere que a pesar que el Constituyente del 91 no haya estipulado el concepto, titularidad, efectos, procedencia de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho en el contenido de la Constitución, si tuvo presente las bases o génesis de la estructuración de dicho medio de control, consagrando los principios que fundamentan su ejercicio y la garantía que le otorga la misma carta política para la exigibilidad de los derechos de los asociados.

- **Fundamento de la responsabilidad del Estado**

El fundamento de la responsabilidad del Estado, se encuentra en el artículo 90 de la Constitución Política, que afirma:

“El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.”

Lo que significa en el caso del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, se materializará este fundamento, ya que las personas que sufran un daño antijurídico que no estén en la obligación de soportar, en virtud de los efectos de un acto administrativo, podrán demandar que se les repare patrimonialmente.

- **Posición de la Corte Constitucional frente a la nulidad y restablecimiento del derecho**

A continuación se presenta un resumen de una de las providencias que la Honorable Corte Constitucional ha emitido con respecto a la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

## **Sentencia C- 426/02, M.P. Rodrigo Escobar Gil**

### **Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 84 del Código Contencioso Administrativo**

- En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad consagrada en los artículos 241 y 242 de la Constitución Política, se demandó la inexecutable o la executable condicionada del artículo 84 del Código Contencioso Administrativo (en adelante C.C.A), tal y como fue subrogado por el artículo 14 del Decreto 2304 de 1989.
- El actor manifiesta que la inconstitucionalidad de la preceptiva atacada: el artículo 84 del C.C.A., se origina en la interpretación en sentencia de 29 de octubre de 1996, la Sala Plena del Consejo de Estado exp. n S-404 ha hecho de su texto, "en cuanto impide que un acto particular y concreto pueda ser atacado mediante la acción de simple nulidad si la eventual sentencia de nulidad restablece el derecho del actor o el acto no tiene trascendencia social".
- Arguye que dicha tesis es conocida como la doctrina de los "móviles y finalidades", frente a la cual las Secciones Primera y Tercera del Consejo de Estado han tenido agudas controversias y disímiles posiciones, que si bien nunca hicieron peligrar la existencia de tal doctrina, sí buscaban determinar cuál de las dos secciones la hacía más radical.
- La doctrina de los móviles y finalidades viola el derecho de acceso a la administración de justicia, en cuanto impide que, a través de la acción de simple nulidad, se demanden los actos administrativos de contenido particular y concreto, aduce que, atendiendo al texto del artículo 84 del C.C.A., lo único que este exige para que proceda la acción de nulidad simple es que el acto acusado se encuentre dentro de una de las causales de anulación, sin distinguir entre actos de contenido general o particular, o entre actos de trascendencia social y sin ella.

## Consideraciones

La Corte hace un análisis comparativo en donde dice que es válido afirmar que la acción de nulidad presenta las siguientes características: (i) se ejerce exclusivamente en interés general con el fin de salvaguardar el orden jurídico abstracto; (ii) por tratarse de una acción pública, la misma puede ser promovida por cualquier persona; (iii) la ley no le fija término de caducidad y, por tanto, es posible ejercerla en cualquier tiempo; (iv) procede contra todos los actos administrativos siempre que, como se dijo, se persiga preservar la legalidad en abstracto -la defensa de la Constitución, la ley o el reglamento.<sup>5</sup>

Igualmente, la Corte indica que por su parte, en lo que corresponde a la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, (i) esta se ejerce no sólo para garantizar la legalidad en abstracto, sino también para obtener el reconocimiento de una situación jurídica particular y la adopción de las medidas adecuadas para su pleno restablecimiento o reparación. (ii) A diferencia de la acción de nulidad, la misma sólo puede ejercerse por quien demuestre un interés, esto es, por quien se considere afectado en un derecho suyo amparado por un precepto legal. (iii) igualmente, tal y como se deduce de lo dispuesto en el numeral 2° del artículo 136 del C.C.A, esta acción tiene un término de caducidad de cuatro meses, salvo que la parte demandante sea una entidad pública, pues en ese caso la caducidad es de dos años.

Concluye que, la procedencia de una u otra acción no esté determinada por el contenido del acto que se impugna -general o particular- ni por los efectos que estos puedan derivar, sino por la naturaleza de la pretensión que se formule, o lo

---

<sup>5</sup> La Corte realiza un breve análisis aclarando específicamente sobre los efectos de la decisión que se adopte en uno y otro caso (nulidad simple o nulidad y restablecimiento), teniendo en cuenta lo preceptuado en el artículo 175 del C.C.A., indica que se tiene que tanto en el contencioso de simple anulación como en el de nulidad y restablecimiento del derecho, la sentencia que declara la nulidad del acto administrativo produce efectos de cosa juzgada "erga omnes", en tanto que la decisión desestimatoria sólo produce tales efectos en relación con la "causa petendi" que ha sido fallada. En los casos en que se ejerce la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, y a través de la sentencia se obtiene la nulidad del acto y el reconocimiento de una situación jurídica particular y concreta, el efecto restablecedor sólo es predicable de las partes en contienda, esto es, de quienes promovieron y obtuvieron tal declaración

que es igual, por la clase de solicitud o de petición que se haga ante el órgano jurisdiccional.

Si el proceso administrativo de anulación define su propia identidad a partir del bien jurídico a tutelar la simple legalidad o esta y la garantía de un derecho subjetivo, la pretensión procesal se convierte en su objeto principal pues en torno a ella es que tiene lugar todo el curso de la actuación judicial.

Hace referencia a las tesis que hayan sido expuestas en el seno del Consejo de Estado referido a delimitar la procedencia de la acción de nulidad contra actos de contenido particular, la formulación y exigencia de requisitos adicionales no contenidos en el texto de la norma acusada ni derivados de su verdadero espíritu y alcance, representan sin lugar a dudas, una carga ilegítima para los administrados que afecta y restringe de manera grave el ejercicio de sus derechos fundamentales de acceso a la justicia y al debido proceso, pues lo ha dicho la Corte, el interprete no puede decirle a las normas lo que estas no dicen, mucho menos si el sentido que les atribuye excede su verdadero contenido y no se ajusta al texto de la Constitución Política.

### **Decisión**

Acogiendo los criterios expuestos, la Corte procede a declarar la exequibilidad del artículo 84 del Código Contencioso Administrativo, tal y como fue subrogado por el artículo 14 del Decreto 2304 de 1989, siempre y cuando se entienda que la acción de nulidad también procede contra los actos de contenido particular y concreto, cuando la pretensión es exclusivamente el control de la legalidad en abstracto del acto.

La Corte le otorga el alcance a la acción pública de nulidad para que proceda contra actos de carácter particular y concreto, como la menciona en la sentencia, debido al efecto que dicho acto particular tenga en la esfera del ordenamiento jurídico, es decir, si dichos actos van en contravía directa de la protección del

ordenamiento jurídico, la acción pública de nulidad procede sin importar los efectos que de éstos de pueda derivar, pues lo que en sí interesa es la pretensión que se formule, que en este caso sería tutelar el orden jurídico.

Igualmente, la Corte hace énfasis indicando que la exigencia de requisitos adicionales no estipulados expresamente en la norma (Art. 84 C.C.A) es contraria a las garantías constitucionales de defensa y acceso a la administración de justicia dado que restringe el ejercicio de la misma a situaciones que no están fijadas en el texto legal.

En ese sentido, indica que la teoría de los “móviles y finalidades” adoptada por el Consejo de Estado, es violatoria de los derechos anteriormente mencionados por constituir una carga ilegítima para el administrado, en razón a que el texto del artículo 84 del C.C.A. no establece limitante para el ejercicio de la acción de nulidad y sólo prevé que la nulidad será declarada por cualquiera de las causales de anulación allí descritas, no distingue entre actos de contenido general o particular y menos si estos tienen trascendencia social o no.

## **B. Fundamentos legales de la nulidad y restablecimiento del derecho**

Actualmente, este medio de control está regulado por la Ley 1437 de 2011, no obstante antes estaba reglamentado por el Decreto 01 de 1984, a continuación se verán las similitudes y diferencias entre los dos legislaciones.

### **a) Comparación de la ley vigente con la ley anterior**

El medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho tiene sus inicios en el artículo 85 del CCA<sup>6</sup>, del anterior Código, actualmente este medio de control se encuentra en el artículo 138 de la ley 1437/2011 estipulando:

---

<sup>6</sup> Toda persona que se crea lesionada en un derecho amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo y se le restablezca en su derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño. La misma acción tendrá quien pretenda que le modifiquen una obligación fiscal, o de otra clase, o la devolución de lo que pago indebidamente.

“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”. (Congreso de Colombia, 2011)

El nuevo código incluyó que el medio de control de nulidad y restablecimiento de derecho no sólo se aplicará para los actos particulares, sino que también, para los actos de carácter general, esto abalado por la teoría de móviles y finalidades la cual dice que esta podrá ser accionada siempre que el derecho directamente violado por este recaiga sobre un derecho subjetivo y “la persona que pretenda el restablecimiento del derecho o la reparación del daño causado haya presentado la demanda dentro de los cuatro meses siguientes a su publicación” (Hoz, 2012).

Toda persona que se crea lesionada de un derecho subjetivo amparada en una norma jurídica está facultada para interponer este medio de control, constatando que este medio debe estar siempre a favor de la persona lesionada y no del que lesiona, este medio de control procede con el fin de que se declare la nulidad de actos administrativos de carácter particular, expreso o presunto, y que se restablezca el derecho subjetivo de la persona lesionada, y también que la persona lesionada pueda solicitar que se repare el daño causado por culpa del acto administrativo en el evento en que el restablecimiento del derecho (reparación in natura) ya no proceda.



Además, la procedencia de este medio de control está sujeta a las mismas causales (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) establecidas para la nulidad de actos administrativos de carácter general.

La nueva ley no cambia mucho en relación con los actos particulares y concretos, se mantiene el término de cuatro meses contados a partir del día siguiente de su comunicación, notificación, expedición o ejecución, según sea el caso.

En el caso de los actos administrativos de carácter general, el término de caducidad es de 4 meses siguientes a su publicación; pero en caso de existir, un acto intermedio de ejecución o cumplimiento del acto general, el término se contará a partir de la notificación de “aquel”. En realidad la redacción de la norma no permite entender, cuál es ese acto, si el acto administrativo general o el acto administrativo intermedio de ejecución o cumplimiento; pues si lo fuera del acto administrativo general, se presenta un hecho anormal, dado que la nulidad del acto administrativo general no tiene caducidad y si se trata del acto administrativo intermedio la ley no trae ninguna novedad.

#### **b) Posición del Consejo de Estado**

El 10 de agosto de 1961 el Consejo de Estado mediante sentencia, formulo la teoría de los móviles y finalidades, se indicó que los móviles en la nulidad debe consistir en la protección del ordenamiento jurídico, la legalidad en abstracto, frente a la actuación u omisión ilegal de la administración pública; mientras que en el restablecimiento corresponde a un interés personal del actor en restablecer un derecho subjetivo que ha sido vulnerado por efecto de un acto administrativo. Sin importar la naturaleza del acto, lo que interesa son los móviles que se propone el demandante, lo que busca con el pronunciamiento judicial al impugnar un acto

administrativo que puede ser general o particular, los cuales deben ser consonantes con lo señalado por la ley a cada una de las dos acciones.

La teoría anterior se consolidó y ha sufrido, en el seno del Consejo de Estado, una evolución, cuyos momentos claves se pueden concretar de la siguiente forma<sup>7</sup>:

*1) El 8 de agosto de 1972, por auto de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo (M. P. Humberto Mora Osejo), se reiteró la doctrina y se incorporó el concepto de pretensión litigiosa.*

*2) El 2 de agosto de 1990, mediante auto de la Sección Primera (M. P. Pablo Cáceres), se pronunció en relación con la acción de nulidad frente a actos particulares, señalando que ella sólo resultaba admisible contra tales actos en los casos expresamente definidos por la ley.*

*3) El 26 de octubre de 1995, en Sentencia de la Sección Primera (M. P. Libardo Rodríguez), se determinó que, además de los casos expresamente establecidos en la ley, la acción de simple nulidad procede contra actos particulares no así señalados, cuando la situación jurídica individual y concreta correspondiente conlleve un interés para la comunidad de tal naturaleza e importancia que desborde el simple interés de la legalidad en abstracto por afectar de manera grave y evidente el orden público social o económico.*

*4) El 29 de octubre de 1996, en Sentencia de Sala Plena (M. P. Daniel Suárez Hernández), el Consejo de Estado adoptó el criterio unificado que aún se mantiene. En la fecha indicada se precisó que la acción de simple nulidad prevista en el artículo 84 del CCA procede no solamente contra los actos de contenido general y abstracto, sino también contra los actos particulares cuando expresamente lo consagre la ley, y (i) cuando el*

---

<sup>7</sup> El libro Derecho Administrativo de Jaime Vidal Perdomo ha registrado desde sus primeras ediciones el nacimiento, impacto y evolución de la teoría de los móviles. Puede consultarse en su tercera edición (Temis, Bogotá, 1972, pp. 308-310).

*contenido del acto, al margen de su carácter particular, despierte un especial interés para la comunidad que junto con el interés de la legalidad, comprometa alguno de alcance nacional, de orden social o económico, (ii) respecto de los demás actos particulares se debe acudir a la acción de nulidad y restablecimiento del derecho cumpliendo los requisitos establecidos por la ley.*

La posición asumida por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo en la Sentencia de 29 de octubre de 1996, se reitera y aplica expresamente en la Sentencia de la misma Sala de 4 de marzo de 2003, M. P. Manuel S. Urueta, así como en el auto del mismo cuerpo de 30 de enero de 2005, M. P. Rafael Ostau de Lafont Pianeta, expediente 40027001

El Consejo de Estado en providencia de 04 de marzo de 2003, magistrado ponente MANUEL SANTIAGO URUETA AYOLA, radicado 11001-03-24-000-1999-05683-02(IJ-030 estableció:

“La acción de nulidad y restablecimiento de derecho se caracteriza, porque su ejercicio está condicionado a la existencia de un interés, por lo que podrá ejercerla quien considere que su derecho ha sido lesionado y es necesario para ello la intervención de abogado; así mismo debe ser presentada en un término de 4 meses, o de 2 años cuando se trata de acción indemnizatoria. En relación con los efectos de la sentencia tiene efectos inter partes y respecto de terceros interesados. Además es desistible, con el cumplimiento de los requisitos de ley, y solamente a los terceros interesados les es permitido participar en el proceso. La perención opera en esta acción y se distingue de la de simple nulidad en relación con su procedibilidad, la cual se vincula con la teoría de los motivos y finalidades.”

Termina concluyendo el honorable Consejo de Estado que se tiene que cumplir dos presupuestos, primero que la simple nulidad del acto atacado y segundo la lesión de un derecho propio, puesto que muchas veces el derecho pretendido no

existe ya que no hay un acto administrativo que lo vulnere y el cual sea declarado nulo por sus repercusiones sociales siendo este de carácter particular o general.

Ademas cabe resaltar que la acción de restablecimiento del derecho envuelve dos pretensiones:

La primera, la de anulación del acto administrativo, es decir, lo que comprende la acción llamada “de nulidad”, que lo que busca es la nulidad de los actos, procediendo ésta cuando hayan sido expedidos por funcionarios u organismos incompetentes, o en forma irregular, o falsamente motivados, o con desviación de las atribuciones propias del funcionario o corporación que los profiera, la única diferencia que señala la ley en cuanto hace a esta pretensión común de ambas “acciones” es que la de “restablecimiento del derecho”, la segunda, exige que la persona que la incoa “se crea lesionada en un derecho suyo, amparado por una norma jurídica”

**ANÁLISIS FRENTE A LA POSICIÓN DE LAS DOS ALTAS CORTES EN LA TEORÍA DE LOS MÓVILES Y FINALIDADES.** Como bien se puede inferir después de la presentación de las jurisprudencias, la interpretación que el máximo órgano judicial de lo Contencioso Administrativo sobre las acciones de nulidad simple y nulidad y restablecimiento del derecho, fue controvertida por la Corte Constitucional, máximo órgano judicial constitucional en la sentencia ya referida, donde a pesar de ser la corporación que vela por la tutela y protección de los derechos, prevaleciendo lo sustancial, sorprendentemente toma una posición totalmente exégeta, formalista y retrograda, pues da relevancia a la pretensión expresada por el demandante, en vez de dar prelación y reconocimiento a los efectos materiales-reales que conlleva la declaración de nulidad; igualmente desconoce en su totalidad el interés del actor y opta por una decisión superficial del asunto; en otras palabras, la Corte Constitucional hace girar su posición alrededor de la naturaleza de la pretensión procesal, en cuanto determina que la identificación del ejercicio de la acción de nulidad no depende del tipo de acto

demandando, sino de la pretensión del demandante. Por su parte, el Consejo de Estado haciendo uso de una interpretación armónica y sistemática de las dos acciones o medios de control, junto con otras figuras del derecho administrativo, concluye que independientemente que el actor en la demanda, únicamente manifieste la simple nulidad del acto administrativo, éste puede tener consecuencias jurídicas particulares y por tanto ser susceptible de restablecimiento de derechos, es decir, existe una pretensión implícita que tiene reproduce un objetivo material o restablecimiento automático que no puede dejar de ser valorado, ya que es función de éste órgano realizar criterios interpretativos que superen el formalismo y literalidad del *petitum*.

En criterio personal, la justicia material, los derechos subjetivos y el garantismo deben verse reflejados por la prevalencia del derecho sustancial, ya que los errores cometidos por los administrados en materia de presentación de demandas no pueden ser objeto de desconocimiento de derechos, es por ello que existen los métodos de interpretación a los cuales deben sujetarse las altas cortes. Igualmente, es deber de la Corte Constitucional velar por la garantía de los derechos y si opta por realizar análisis y tomar decisiones arbitrarias por inexistencia de algunos requisitos de forma estaría retrocediendo a la época del positivismo jurídico de Hans Kelsen y la escuela de la exégesis francesa de François Géný.

### **C. Procedimiento administrativo en la nulidad y restablecimiento del derecho**

#### **a) Requisitos de procedibilidad**

En la Ley 1285 de 2009, que se estableció la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad en la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, sobre la aplicación de la conciliación como requisito de procedibilidad de la acción, el artículo 13 de la Ley 1285 de 2009, estableció su obligatoriedad para los asuntos que sean conciliables. “artículo 13. Apruébese como artículo nuevo de la

Ley 270 de 1996 el siguiente: “artículo 42A. Conciliación judicial y extrajudicial en materia contencioso-administrativa. A partir de la vigencia de esta ley, cuando los asuntos sean conciliables, siempre constituirá requisito de procedibilidad de las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo o en las normas que lo sustituyan, el adelantamiento del trámite de la conciliación extrajudicial.” (Conciliación extrajudicial, 2010).

Indicando que antes de presentar la demanda ante la jurisdicción se debe intentar previamente la conciliación, y que la única instancia ante quien se debe promover la conciliación contencioso administrativa es ante la Procuraduría General de la Nación, este requisito entró a regir a partir de la respectiva promulgación, se tiene que respecto de las demandas instauradas con posterioridad al 22 de enero de 2009, este requisito resulta jurídicamente exigible, sin que el legislador haya previsto régimen de transición alguno para su aplicación.

Dicha función fue asignada a las Procuradurías Judiciales Administrativas bajo la coordinación de la Procuraduría Delegada para la Conciliación, la cual bajo la disposición de la Ley 1367 de 2009, fue organizada dentro de la estructura de la Procuraduría General de la Nación y de las funciones correspondientes, de acuerdo con lo establecido en dicha norma y en las resoluciones 175 y 176 de 2010, con el siguiente marco de referencia:

- Propiciar ambientes de conciliación.
- Descongestión de los estrados judiciales.
- Dinamizar la toma de decisiones.
- Generar ahorros presupuestales.
- Propiciar Seguridad jurídica.
- Administración más eficaz.
- Generar una cultura de la conciliación.
- Velar por la eficacia de la Conciliación. (Procuraduría General de la Nación, 2014)

## **b. Actos susceptibles de ser controlados con la nulidad y restablecimiento del derecho**

Podrán ser materia objeto de pretensión de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, los actos administrativos generales y particulares definitivos que, según el demandante signifiquen el desconocimiento o lesión de derechos subjetivos amparados por las disposiciones legales, siempre que se derive de la nulidad del acto una consecuencia adicional, el demandante deberá hacer uso de este medio de impugnación, independientemente de la amplitud o restricción del acto administrativo (Guechá Medina, 2008), como lo enuncia el artículo del C.C.A., no se delimita ni restringe la calidad de los actos administrativos.

Así como en la sentencia C-426 de 2002, M.P. Rodrigo Escobar Gil, la Corte señaló que independientemente del contenido de los actos, ya sean generales o particulares, lo importante para diferenciar la acción de nulidad y restablecimiento del derecho de la acción de nulidad simple es la pretensión planteada o *petitum*, siendo así la declaración de nulidad del acto administrativo correspondiente más la reparación del daño o perjuicio donde se vio afectado un derecho subjetivo del particular por parte de la administración, siendo esta la petición idónea y pertinente.

El artículo 138 de la Ley 1437 de 2011, consagra la procedencia para ejercitar la acción de nulidad y restablecimiento del derecho en los siguientes términos:

“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”

Cuando el artículo hace referencia a las causales de nulidad, se remite al artículo 137 de la misma ley, esto con el fin de adecuar la causal de nulidad tanto para la acción de nulidad simple como para la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, el cual consagra que la nulidad procederá cuando hayan sido expedidos actos 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 (Congreso de Colombia, 2011), en el evento en que se presente ésta situación se configura una causal para declarar la nulidad del acto en cualquiera de las dos acciones.

- **Titularidad de la acción.** Quien se crea lesionado.
- **Efectos de la sentencia.** *Erga omnes* (nulidad) e *interpartes* (restablecimiento del derecho).
- **Plazo para interponer la acción.** Cuatro meses a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, salvo las excepciones establecidas en otras disposiciones legales.
- **Coadyuvancia.** Persona que tenga interés directo.
- **Desistimiento.** Se puede desistir en lo que al interés particular atañe.
- **Efectos de la sentencia.** Cosa juzgada.

#### **b) Competencia y tipo de proceso en la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo**

La ley 1437 de 2011 en el Título IV artículos 149, 151 y 152 establece las causales de competencia del Consejo de Estado, de los Tribunales Administrativos y de los



Jueces Administrativos, a continuación se realiza un cuadro comparativo entre la legislación anterior y la vigente, frente a la competencia de los jueces.

### Consejo de Estado

Ley 1437 de 2011	Decreto 1 de 1984
<p>Artículo 149.</p> <p>2. Nulidad y restablecimiento del derecho que carezcan de cuantía, en los cuales se controviertan actos administrativos expedidos por autoridades del orden nacional.</p> <p><b>También conocerá de las demandas que en ejercicio de la indicada acción, y sin atención a la cuantía se promuevan en contra de los actos expedidos por el Procurador General de la Nación en ejercicio del poder disciplinario y las demás decisiones que profiera como supremo Director del Ministerio Público.</b></p> <p>9. nulidad con restablecimiento, contra los actos administrativos expedidos por el Instituto Colombiano de Desarrollo Rural, Incoder, o la entidad que haga sus veces, que inicien las diligencias administrativas de extinción del dominio; clarificación de la propiedad, deslinde y recuperación de baldíos.</p>	<p>Artículo 128.</p> <p>2. Nulidad y restablecimiento del derecho que carezcan de cuantía, en los cuales se controviertan actos administrativos expedidos por autoridades del orden nacional, <b>con excepción de los de carácter laboral. No obstante, las controversias sobre los actos de declaratoria de unidad de empresa y calificación de huelga son de competencia del Consejo de Estado en única instancia.</b></p> <p>8. nulidad con restablecimiento, contra los actos administrativos expedidos por el Instituto Colombiano de la Reforma Agraria, Incora, que inicien las diligencias administrativas de extinción del dominio; clarificación de la propiedad, deslinde y recuperación de baldíos.</p>

### Tribunal Administrativo única Instancia

Ley 1437 de 2011	Decreto 1 de 1984
<p>Artículo 151</p> <p>1. Nulidad y restablecimiento del derecho que carezcan de cuantía y en los cuales se controviertan actos administrativos del orden departamental, distrital o municipal.</p>	<p>Artículo 131</p> <p>2. Restablecimiento del derecho, que carezcan de cuantía, y en los cuales se controviertan actos administrativos del orden municipal, <b>cuando el municipio no sea capital de departamento, o su presupuesto anual</b></p>

<p>2. Nulidad y restablecimiento del derecho que carezcan de cuantía, en que se controviertan sanciones disciplinarias administrativas distintas a las que originen retiro temporal o definitivo del servicio, impuestas por las autoridades departamentales.</p> <p>8. Nulidad y restablecimiento del derecho contra los actos de expropiación de que tratan las leyes sobre reforma urbana.</p>	<p>ordinario no exceda de sesenta y tres millones ciento treinta mil pesos (\$63.130.000).</p> <p>6. Restablecimiento del derecho de carácter laboral, que no provengan de un contrato de trabajo, en los cuales se controviertan actos de cualquier autoridad, cuando la cuantía no exceda de seiscientos cincuenta mil pesos (\$650.000).</p>
---	---

### Tribunal Administrativo primera Instancia

Ley 1437 de 2011	Decreto 1 de 1984
<p>Artículo 152</p> <p>2. Nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral que no provengan de un contrato de trabajo, en los cuales se controviertan actos administrativos de cualquier autoridad, cuando la <b>cuantía exceda de cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes.</b></p> <p>3. Nulidad y restablecimiento del derecho en que se controviertan actos administrativos de cualquier autoridad, cuando la cuantía exceda de trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales vigentes, y, <b>sin atención a la cuantía, de los actos que se expidan en ejercicio del poder disciplinario asignado a los funcionarios de la Procuraduría General de la Nación, diferentes al Procurador General de la Nación.</b></p>	<p>Artículo 132</p> <p>2. Nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral que no provengan de un contrato de trabajo, en los cuales se controviertan actos administrativos de cualquier autoridad, cuando la <b>cuantía exceda de cien (100) salarios mínimos legales mensuales.</b></p> <p>3. Nulidad y restablecimiento del derecho en que se controviertan actos administrativos de cualquier autoridad, cuando la cuantía exceda de trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales.</p>

### Jueces Administrativos

Ley 1437 de 2011	Decreto 1 de 1984
------------------	-------------------

<p>Artículo 154</p> <p><b>2. Nulidad y restablecimiento del derecho que carezca de cuantía, en que se controviertan sanciones disciplinarias administrativas distintas a las que originen retiro temporal o definitivo del servicio, impuestas por las autoridades municipales.</b></p>	<p>Artículo 134 A</p> <p>1. Nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral, que no provengan de un contrato de trabajo, en los cuales se controviertan actos administrativos de cualquier autoridad, cuando la <b>cuantía no exceda de cien (100) salarios mínimos legales mensuales.</b></p>
<p>Artículo 155</p> <p>2. Nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral, que no provengan de un contrato de trabajo, en los cuales se controviertan actos administrativos de cualquier autoridad, cuando la <b>cuantía no exceda de cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes.</b></p> <p>3. Nulidad y restablecimiento del derecho en que se controviertan actos administrativos de cualquier autoridad, cuando la cuantía no exceda de trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales vigentes.</p>	<p><b>2. Nulidad y restablecimiento del derecho que carezcan de cuantía, cuando se trate de controversias que se originen en una relación laboral legal y reglamentaria o cuando se controviertan actos administrativos de carácter laboral expedidos por autoridades del orden nacional, con excepción de los actos referentes a la declaración de nulidad de empresa y a la calificación de huelga, cuya competencia corresponde al Consejo de Estado en única instancia.</b></p> <p>3. Nulidad y restablecimiento del derecho en que se controviertan actos administrativos de cualquier autoridad, cuando la cuantía no exceda de trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales.</p>

Se puede ver que en el texto resaltado en negrilla las modificaciones o ampliaciones que se realizaron respecto al tema de la competencia en el nuevo Código Contencioso Administrativo, además también existe competencia por factor territorial que está determinada los siguientes criterios: lugar donde se expidió el acto, o por el del domicilio del demandante, siempre y cuando la entidad demandada tenga oficina en dicho lugar y en derecho laboral se determinará por

el último lugar donde se prestaron o debieron prestarse los servicios. En el evento de interponer una demanda teniendo como pretensión la nulidad y restablecimiento del derecho, se tramita por medio de proceso ordinario ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa según las reglas de competencia ya mencionadas.

### **c. Causales de procedibilidad de la nulidad y restablecimiento del derecho**

La nulidad procederá cumpliendo con las mismas causales de nulidad simple, es decir, cuando hayan sido expedidas:

- 1. Infringiendo normas legales y constitucionales.** Es decir cuando no existe concordancia, coherencia o afinidad entre la norma base del acto administrativo y las demás normas superiores, es decir, chocan entre ellas.
- 2. Por falta de competencia.** El funcionario u órgano que profirió dicho acto no tenía la facultad ni competencia para expedirlo.
- 3. Por irregularidades.** Vicios de forma que se perciban en la expedición del acto administrativo.
- 4. Por desconocimiento del derecho de audiencia y defensa.** Forma parte de la garantía constitucional básica al debido proceso.
- 5. Por falsa motivación.** Es decir que los fundamentos del acto administrativo no son acordes a la realidad.
- 6. Con desviación de las atribuciones propias del funcionario o corporación que lo profirió.** Es la intención con la cual la autoridad toma una decisión persiguiendo un fin diferente al previsto por el Legislador. Este vicio se reconoce, cuando se está ante la presencia de una intención particular, personal o arbitraria de un sujeto que actúa a nombre de la Administración, en la búsqueda de un fin opuesto a las normas a las que debe someterse. (C.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, 2011)

El restablecimiento del derecho, cuando existan las causales de nulidad y este acto administrativo lesione un derecho subjetivo. El procedimiento que se aplica es el ordinario acogiendo las 3 etapas que este tiene, estableciéndose en el título V de la Ley 1437 de 2011 del artículo 159 al 183.

## **Conclusiones**

Con el fin que no haya confusiones entre la acción de nulidad simple y la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, hoy medios de control, se concluye que estas son las principales diferencias:

1. La acción de simple nulidad la puede presentar cualquier persona, la acción nulidad y restablecimiento del derecho solamente la puede solicitar quien se crea lesionado en un derecho suyo.
2. La acción de simple nulidad persigue el interés jurídico que no tiene contenido patrimonial, la acción de nulidad y restablecimiento del derecho tiene por objeto reparar el daño.
3. La acción de simple nulidad es pública, es decir la puede ejercer cualquier ciudadano, la acción de nulidad y restablecimiento del derecho solamente la puede presentar quien tenga legitimación en la causa.
4. La acción de simple nulidad no tiene caducidad, mientras que la acción de nulidad y restablecimiento del derecho se puede ejercer únicamente dentro de los 4 meses siguientes a la ocurrencia del daño.
5. Con la expedición del Nuevo Código Contencioso Administrativo y de Procedimiento Administrativo tanto la acción de nulidad simple como la de nulidad y restablecimiento del derecho proceden contra actos administrativos de carácter general y particular.
6. El medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho tiene que cumplir dos presupuestos, primero, la simple nulidad del acto atacado y

segundo, la lesión de un derecho propio, que se haya vulnerado con ese acto administrativo.

7. El medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, se caracteriza porque se ejerce no solo para garantizar la legalidad en abstracto, sino para obtener el reconocimiento de una situación jurídica particular y la adopción de las medidas adecuadas para su pleno restablecimiento o reparación.
8. La teoría de los móviles y finalidades consiste en que una acción ejercida ante la jurisdicción contencioso administrativa, debe reconocerse por sus motivos y finalidades, y no por la denominación que de la misma haga el demandante.
9. La posición de la Corte, que pretende ser protectora del derecho sustancial resulta siendo más formalista que la postura del Consejo de Estado, en cuanto asigna importancia determinante a la pretensión expresada por el demandante en lugar de darle prelación y reconocimiento a los efectos materiales de la declaración de nulidad y al verdadero interés del actor como sí lo hace el Consejo de Estado.

## **Bibliografía**

1. C. P. Daniel Suárez Hernández, Rad: S-404 (Consejo de Estado Sala Plena 29 de 10 de 1996).
2. C.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, Radicación número: 85001-23-31-000-2004-01989-02(0730-08) (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo 27 de 01 de 2011).
3. C.P. Manuel Santiago Urueta Ayola, Rad: 11001-03-24-000-1999-05683-02(IJ-030), (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo marzo 4 de 2003)
4. C.P. Rodrigo Escobar Gil, Sentencia C-426 de 2002 (Corte Constitucional, Sala Plena, mayo 29 de 2002)

5. Camargo, P. P. (2012). Acciones Contencioso Administrativas. En P. P. Camargo, *Acciones Constitucionales y Contencioso Administrativas* (págs. 331-332-333). Bogotá: Leyer Editores.
6. Código Contencioso Administrativo, Decreto 01 de 1984 (Congreso de la República 10 de 01 de 1984).
7. Conciliación extrajudicial, 11001-03-24-000-2010-00045-00 (Consejo de Estado 14 de Octubre de 2010).
8. Congreso de Colombia. (2011). *Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo*. Bogota: Legis.
9. Guechá Medina, C. N. (2008). *Derecho procesal Administrativo*. Bogotá: Universidad Santo Tomas, Grupo Editorial Ibáñez.
10. Hoz, O. M. (2012). Medios de control. En *Instituciones del Derecho* (págs. 153-154). Bogota.
11. M.P. Jaime Araujo Rentería, Sentencia C-620/04 (Corte Constitucional 30 de 06 de 2004).
12. Ossorio, M. (1999). *Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales*. Buenos Aires: Heliasta.
13. Procuraduría General de la Nación. (2014). *Procuraduría Delegada para la Conciliación Administrativa*. Bogotá.
14. Recurso de apelación contra el auto del 12 de agosto de 2010, proferido por el Tribunal Administrativo de Santander, mediante el cual se rechazó la demanda por indebida escogencia de la acción y por caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento, Sentencia del 25 de mayo de 2011 (Consejo de Estado 25 de Mayo de 2011).
15. Recurso de apelación sobre el control de legalidad jurisdiccional, 0, Radicación No. 05001 23 31 000 2001 93165 01 (9903-05) (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo 5 de Agosto de 2010).
16. Reforma la Ley 270 de 1996 Estatutaria de la Administración de Justicia, Ley 1285 de 2009 (Congreso de la República 22 de 01 de 2009).
17. Santofimio, J. O. (1998). *Tratado de Derecho Administrativo*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.

18. Younes, Moreno, D. (2007). *Curso de Derecho Administrativo*. Bogotá: editorial Temis.
19. Cabinet d'avocats André ICARD. (2004). JURISCONSULTE.NET. Recuperado el 13 de 11 de 2014, de [www.jurisconulte.net/fr/lexique/id-280-recours-de-plein-contentieux-rpc-](http://www.jurisconulte.net/fr/lexique/id-280-recours-de-plein-contentieux-rpc-)
20. Olano, Garcia, H. A. (2002). Preguntas, respuestas y Casos de Derecho Administrativo. Bogotá: Ediciones Doctrina y Ley LTDA.
21. Vidal Perdomo, Jaime, Derecho Administrativo, 13ª edición, Legis, Bogotá, 2008.
22. Vie publique. (2013). Republique française. Les quatre types de contentieux administratif. <http://www.viepublique.fr/decouverteinstitutions/institutions/approfondissements/quatre-types-contentieux-administratif.html>
23. Echeverri Uruburu, Álvaro, “Problemas contemporáneos del control constitucional en Colombia”, en Revista IUSTA N° 21-2004, Bogotá, Facultad de Derecho Universidad Santo Tomás.