

**Sentencia C-259/15**

Referencia: Expediente D-10453

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 137 (parcial) de la Ley 1437 de 2011, “Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”.

Demandante: Jorge Eduardo Zamora Acosta

Magistrado ponente:  
GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Bogotá, D. C., seis (6) de mayo de dos mil quince (2015).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados María Victoria Calle Correa, quien la preside, Mauricio González Cuervo, Luis Guillermo Guerrero Pérez, Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Gloria Stella Ortiz Delgado, Jorge Iván Palacio Palacio, Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, Martha Victoria Sáchica Méndez y Luis Ernesto Vargas Silva, en cumplimiento de sus atribuciones constitucionales y de los requisitos y trámite establecidos en el Decreto 2067 de 1991, ha proferido la siguiente

**SENTENCIA**

**I. ANTECEDENTES**

En ejercicio de la acción pública prevista en los artículos 40-6 y 242-1 de la Carta Política, el ciudadano Jorge Eduardo Zamora Acosta, presentó acción pública de inconstitucionalidad contra el artículo 137 (parcial) de la Ley 1437 de 2011 “Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”.

Mediante auto del 9 de octubre de 2014, la Magistrada Sustanciadora admitió la demanda de la referencia y dispuso que por Secretaría General se procediera a fijar en lista el proceso y se surtiera el traslado de la demanda al Procurador General de la Nación, para lo de su competencia. En dicha providencia, se ordenó igualmente, que de conformidad con el artículo 11 del Decreto 2067 de 1991, se comunicara la iniciación del proceso al señor Presidente de la República y al

señor Presidente del Congreso y que se informara de la admisión de la demanda a los Ministros del Interior y de Justicia y del Derecho. Por último, se invitó a la señora Presidente del Consejo de Estado, a la Academia Colombiana de Jurisprudencia y a las Facultades de Derecho de la Universidad Nacional de Colombia, Sergio Arboleda, Externado de Colombia, de los Andes, Pontificia Javeriana y a Universidad de Nariño, para que si lo estimaban pertinente, expusieran sus razones sobre la exequibilidad o no de los segmentos normativos acusados.

Cumplidos como están los trámites constitucionales y legales propios de esta clase de actuaciones y previo concepto del Procurador General de la Nación, procede la Corte a decidir sobre la acción de inconstitucionalidad de la referencia.

## II. NORMA DEMANDADA

A continuación se transcribe el texto del artículo 137 de la Ley 1437 de 2011, conforme a su publicación en el Diario Oficial No. 47.956 de 18 de enero de 2011, y se subraya el aparte demandado, así:

### **LEY 1437 DE 2011**

(enero 18)

*Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.*

**“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.

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”.

### III. LA DEMANDA

El señor Jorge Eduardo Zamora Acosta solicita la declaratoria de inconstitucionalidad del aparte previamente subrayado del artículo 137 de la Ley 1437 de 2011 - en adelante CPACA-, o en su defecto, que éste se adecue a los preceptos de la Carta Política, en la medida en que a su juicio, tales aspectos normativos resultan contrarios al artículo 243 de la Constitución, relacionado con la figura de la cosa juzgada constitucional.

En efecto, poniendo en contexto los orígenes y estructura del artículo 137 del Nuevo Código Contencioso Administrativo, el señor Zamora Acosta sostiene que en varias memorias sobre su redacción y creación, se ha señalado que el nuevo artículo del Código Contencioso Administrativo, acoge expresamente la teoría *de los móviles y las finalidades* sobre la nulidad de los actos administrativos de carácter particular, que según el demandante, fue declarada inexecutable por la Corte Constitucional en la sentencia C-426 de 2002<sup>1</sup>, y que a su juicio, en sucesivas sentencias del Consejo de Estado, se ha desobedecido de manera reiterada<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> M.P. Rodrigo Escobar Gil.

<sup>2</sup> Varios Autores. Memorias Seminario Internacional de presentación del Nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo Ley 1437 de 2011. Contraloría General de la República, Bogotá 2011, pág. 296 a 298. Según señala el ciudadano, las razones que se aducen en la jurisprudencia y la doctrina del Consejo de Estado para el desconocimiento de la sentencia de constitucionalidad indicada, son las siguientes: (a) desecha el carácter de orden público de las norma procesales al permitirle al ciudadano escoger a voluntad el juez de su causa; (b) institucionaliza la vía de hecho, al considerar que puede existir un pronunciamiento judicial respecto de la legalidad en abstracto de un acto particular, manteniendo intangible el derecho; (c) pasa por alto la figura del decaimiento del acto administrativo, porque obliga a mantener situaciones particulares que se originan en el acto declarado nulo. (d) Desconoce la legitimación en la causa permitiendo que cualquiera demande actos particulares; (e) Desconoce el término de caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. (f) Desnaturaliza el procedimiento de la vía gubernativa en actos administrativos

Para el ciudadano, la sentencia C-426 de 2002, estudió precisamente la interpretación que el Consejo de Estado venía dándole al artículo 84 del Código Contencioso Administrativo anterior, bajo la teoría jurisprudencial descrita, concluyendo que atentaba de manera desproporcionada contra el derecho de acceso a la justicia, al impedir que el particular pudiera someter al control de legalidad, actos de carácter particular y concreto que no cumplieran con los requisitos impuestos por el máximo tribunal de lo contencioso administrativo.

Bajo tales consideraciones, la sentencia que se cita, declaró la exequibilidad condicionada del artículo 84 del C.C.A., declarando su constitucionalidad, *“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 legalidad en abstracto del acto, en los términos de la parte motiva de esta sentencia”*. Esta determinación de la Corte Constitucional, para el señor Zamora Acosta, no es otra cosa que haber declarado inexecutable la teoría de *“los motivos y las finalidades”* del Consejo de Estado, la cual en su opinión, *“como conceptúa la Corte, resulta ser desproporcional (sic) y le impone al ciudadano una carga que hace nugatorio el derecho al acceso a la administración de justicia y al debido proceso”*.

En consecuencia, el cargo que presenta el ciudadano contra el artículo 137 parcial, se sintetiza de la siguiente forma:

**(i)** Los apartes acusados del artículo 137 del Nuevo Código Contencioso Administrativo, son inconstitucionales, por cuanto sobre el precepto normativo demandado, *“ya hubo pronunciamiento expreso constitucional en contra, configurándose para el caso, cosa juzgada material. Por ende, la actuación del legislador padece de un vicio de competencia, toda vez que reprodujo el contenido material de un acto jurídico declarado inexecutable”*, por la Corte Constitucional, en contravención del artículo 243 superior.

**(ii)** Para el actor, el condicionamiento señalado en la sentencia C-426 del 2002 es vinculante, porque se trata de un fallo de control abstracto cuyos efectos son imperativos y obligatorios. Siendo así, la interpretación de la tesis de *“los móviles y finalidades”* que recaía en el artículo 84 del C.C.A., fue expulsada del ordenamiento jurídico, decisión que hizo tránsito a cosa juzgada constitucional y que impide que pueda replicarse su contenido dentro de la legislación.

**(iii)** En efecto, a juicio del ciudadano, el inciso y los numerales acusados de la Ley 1437 de 2011, son la consagración de esa doctrina, situación que intenta

---

particulares. (g) Confunde el interés general y el particular. (h) Desconoce las normas legales sobre nulidad contra actos administrativos de contenido particular, al permitir que estos también sean demandados a través de la acción de nulidad simple, sin tener en cuenta las distinciones del legislador.

demostrar visualizando lo que él llama la “*unidad ontológica entre el artículo 84 del C.C.A. y el artículo 137 de la Ley 1437 de 2011*”, a través de un cuadro comparativo que pretende evidenciar la relación entre la teoría de los motivos y la finalidades - según varias sentencias del Consejo de Estado-, y los apartes demandados del artículo 137 acusado, intentando dar cuenta de que se trata de los mismos contenidos normativos. Por las anteriores razones, sostiene que respecto del segmento demandado ha operado el fenómeno de la cosa juzgada constitucional, lo que impone que la norma demandada sea declarada inconstitucional, por infracción de lo dispuesto en el artículo 243 de la Carta Política.

Por las anteriores razones, solicita la inexecutable de los apartes acusados del artículo en mención.

#### **IV. INTERVENCIONES.**

##### **1. Ministerio de Justicia y del Derecho.**

El Ministerio de Justicia y del Derecho, solicita a la Corte Constitucional declarar **EXEQUIBLE** el artículo 137 (parcial) de la Ley 1437 de 2011.

Para el Ministerio, en la sentencia C-426 de 2002, la Corte Constitucional se pronunció sobre el alcance normativo dado al artículo 84 del CCA por la jurisprudencia del Consejo de Estado, en el sentido de condicionar la procedencia de la acción de simple nulidad contra los actos de contenido particular y concreto, a los casos que la ley estipulare o cuando estos representen interés para la comunidad. Según la sentencia, las limitaciones impuestas por la jurisprudencia contencioso administrativa, eran contrarias a las garantías constitucionales de defensa y acceso a la administración de justicia, al no estar contenidas tales exigencias en el texto del precepto acusado, ni deducirse de la regla jurídica allí fijada.

Según el Ministerio, en esa oportunidad la Corte Constitucional sostuvo que aunque no le corresponde al juez constitucional resolver debates suscitados en torno a la aplicación o a la interpretación de la ley, se ha admitido que por vía de la acción de inconstitucionalidad se pueden resolver conflictos atinentes a la interpretación de normas jurídicas, cuando involucran un problema de interpretación constitucional.

En ese sentido la controversia se planteaba en torno a la forma en la que el Consejo de Estado venía interpretando el artículo 84 del C.C.A., con fundamento en la doctrina de *los motivos y las finalidades*, que sostenía que por vía del contencioso de anulación, podían controvertirse actos administrativos de

contenido general y, por fuera de este, sólo los actos de contenido particular que expresamente señalara la ley, o que tuviesen trascendencia social y representaran un interés para la comunidad.

Conforme a este criterio de interpretación, la mayoría de los actos administrativos de contenido particular, no podían ser impugnados a través de la acción simple de nulidad, debiendo necesariamente ser demandados a través de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, cuyo término de caducidad es de 4 meses.

Para la Corte Constitucional, a juicio del Ministerio, la formulación y exigencia de requisitos adicionales no contenidos en el texto de la norma acusada ni derivados de su verdadero espíritu y alcance, - independientemente de las tesis que fueren expuestas en el seno del máximo órgano de lo contencioso administrativo-, representaba una carga ilegítima para los asociados que restringía su acceso a la justicia y el debido proceso. Acogiendo estos criterios, la Corte procedió a declarar la exequibilidad condicionada del artículo 84 del CCA., con el propósito de que se interpretara, entendiéndose que la acción de nulidad también podía ser adelantada contra los actos de contenido particular y concreto, cuando la pretensión fuera exclusivamente el control abstracto de legalidad del acto, en los términos de la parte motiva de la sentencia.

De lo anterior se desprende que, a diferencia de lo afirmado en la demanda, para el Ministerio no resulte cierto que la sentencia C-426 de 2002 haya excluido del ordenamiento jurídico la teoría de "los móviles y las finalidades" respecto de los actos de carácter particular y concreto. Lo que se declaró, fue la exequibilidad condicionada de tal interpretación, adoptada por vía jurisprudencial para efectos de la aplicación del artículo 84 del anterior CCA., lo que no equivale a una declaratoria de inexecutable.

En consecuencia, no puede hablarse de cosa juzgada en este caso, cuando el objeto del control constitucional fue una interpretación constitucional adoptada por la jurisprudencia para la aplicación de una disposición normativa específica, respecto de la cual la Corte dijo, que las restricciones jurisprudenciales, no se desprendían del texto de la norma acusada.

En contraposición a lo anterior, el control de constitucionalidad que se pretende en esta oportunidad, se dirige contra una norma adoptada por el Legislador dentro del ámbito de libertad de configuración legislativa, que de manera alguna resulta restrictiva en el acceso a la administración de justicia y al debido proceso, para los ciudadanos.

Adicionalmente, revisando los antecedentes de la expedición del artículo 137 de la Ley 1437 de 2011, el Ministerio llega a la conclusión de que el objetivo de la

propuesta, fue siempre armonizar y acercar la tesis de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado, al lograr que fuera el Legislador el que estableciera el objeto de las acciones ahora denominadas medios de control.

En ese sentido, considera que no es pertinente en este caso alegar cosa juzgada constitucional. Pero si ello fuera posible, la Corte Constitucional tendría que estarse a lo resuelto en la sentencia C-426 de 2002 que declaró la exequibilidad condicionada del artículo 84 del CCA., lo que no significaría la inexecuibilidad de la norma acusada. Desde esta perspectiva, afirma el Ministerio que existe una contradicción en la demanda, al desconocer los efectos de la cosa juzgada constitucional y al confundir los efectos de la declaratoria de exequibilidad condicionada, con la declaratoria de inconstitucionalidad.

En consecuencia, concluye que la norma acusada no vulnera los derechos de acceso a la justicia o debido proceso, tal y como se desprende del párrafo acusado, por lo que para el Ministerio los apartes demandados del artículo 137 de la Ley 1437 de 2011 deben ser declarados conformes a la Carta Política.

## **2. Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República.**

La Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República intervino en el presente proceso, con el propósito de solicitar que la Corte Constitucional se **INHIBA** de emitir un pronunciamiento de fondo en la demanda de la referencia, o que en su defecto, se declare **EXEQUIBLES** los apartes acusados del artículo 137 de la Ley 1437 de 2011.

Para la Secretaría Jurídica, aunque el propósito de su escrito es solicitar que la Corte declare exequible el artículo acusado, a su juicio no sobra señalar que los cargos que se formulan, no satisfacen los requisitos de concreción, suficiencia y pertinencia necesarios para la admisión de la demanda. Lo anterior, porque el libelista no presenta cargos específicos contra los cuatro numerales del artículo 137 y omite, por esa vía, un análisis particular respecto de cada uno de ellos. En efecto, el escrito se limita a alegar que la disposición demandada, revivió la tesis de los móviles y las finalidades, pero no se detiene a verificar si las causales previstas en la norma, en efecto restablecen esa doctrina del máximo tribunal de lo contencioso administrativo.

Un repaso de la demanda, deja al descubierto que en el análisis de la antijuridicidad de las causales del artículo 137, el actor se limita a la presentación de un cuadro comparativo a dos columnas en el que coteja la teoría de los móviles y finalidades con el texto de la norma acusada, dejando al juez el trabajo de deducir la oposición normativa. Sin embargo, a su juicio, el memorial falla en consignar un análisis particular de lo que podría considerarse la médula del

problema jurídico, que es el determinar si las 4 causales de la norma acusada, y su párrafo, realmente reproducen un contenido que fue expulsado del ordenamiento jurídico por el Tribunal constitucional. El cuadro diseñado por el actor, es una herramienta insuficiente para probar dicha oposición.

También la demanda es inepta, porque si se revisa con detenimiento el principal argumento de la sentencia C-426 de 2002, este sostiene que el artículo acusado en su momento, no limitaba las condiciones de interposición de la acción de nulidad contra actos administrativos particulares y concretos, por lo que no le era dable al juez contencioso limitar ese derecho. En otras palabras, la sentencia C-426 de 2002 dijo que la teoría de los móviles y finalidades era contraria a derechos, porque imponía limitaciones que no estaban incluidas en la ley.

En el caso que hoy ocupa la atención de la Corte, las restricciones, limitaciones, condicionamientos y salvedades están inscritas en la ley, no en la jurisprudencia, por lo que el argumento para oponerse a ellas no puede ser simplemente, que dichas disposiciones se oponen a lo establecido en la sentencia C-426 de 2002. La obligación del demandante hoy en día, era señalar porqué esas reglas, ahora positivizadas, son contrarias a los preceptos constitucionales.

Hecha esta salvedad, la Secretaría Jurídica de la Presidencia considera finalmente que el artículo 137 acusado no es contrario a la Constitución, porque el Legislador sí tuvo en cuenta las consideraciones de la sentencia C-426 de 2002 para proferir el nuevo artículo. Sin ahondar en el debate, el artículo 137 demandado dispone en su numeral 1º que la acción de nulidad de actos administrativos de contenido particular procede excepcionalmente *“cuando con la demanda no se persiga o de la sentencia de nulidad que se produjere no se genera el restablecimiento automático de un derecho subjetivo a favor del demandante o de un tercero”*.

Esta regla indica que si la demanda pretende la nulidad de un acto administrativo de contenido particular que derive en la reparación automática, la acción de nulidad resulta improcedente, pues, a menos que la acción se intente dentro de los cuatro meses siguientes a su publicación, la misma no puede utilizarse para burlar el término de caducidad. En otras palabras, la regla jurídica del artículo 137 señala que será procedente la acción de nulidad contra el acto particular, si la pretensión de la demanda es meramente la defensa del orden jurídico.

Entendida así la norma, es claro que antes que contradecir la sentencia de 2002 de la Corte Constitucional, la regla jurídica demandada va en la misma dirección de las consideraciones de la Corte, pues en la providencia citada el Tribunal sostuvo que *“[e]n la medida en que esta acción no se intente o no se ejerza dentro de los cuatro meses de que habla la ley (C.C.A. art. 136-2), quien se*

*considerare directamente afectado o un tercero, podrán promover la acción de simple nulidad en cualquier tiempo (C.C.A. arts. 84 y 136-1), pero única y exclusivamente para solicitar de la autoridad judicial la nulidad del acto violador, dejando a un lado la situación jurídica particular que en éste se regula, para entender que actúan por razones de interés general: la de contribuir a la integridad del orden jurídico y de garantizar el principio de legalidad frente a los excesos en que pueda incurrir la Administración en el ejercicio del poder público”.*

Lo anterior quiere decir que tanto el artículo 137-1 del CPCCA como la sentencia C-426 de 2002, reconocen que la acción de nulidad contra el acto particular procede cuando el propósito de la demanda o la finalidad de la sentencia **no** es el restablecimiento automático de un derecho subjetivo, sino la defensa de la integridad del orden jurídico. De hecho la Corte insiste en esta condición, al advertir que el derecho subjetivo no puede verse modificado por el fallo de nulidad, con lo cual establece una diferencia entre la naturaleza del fallo y sus efectos, así:

*“En estos casos, la competencia del juez contencioso administrativo se encuentra limitada por la pretensión de nulidad del actor, de manera que, en aplicación del principio dispositivo, aquél no podrá adoptar ninguna medida orientada a la restitución de la situación jurídica particular vulnerada por el acto”. (Sentencia C-426 de 2002)*

Estas consideraciones permiten entender que el numeral 1° del artículo acusado no es contrario al sentido del fallo de 2002, pues dicho numeral permite incoar la acción con la sola pretensión de conservar la integridad del derecho, evaluado en términos abstractos.

Respecto de los numerales 2° y 3°, la intervinientes dijo que la sola intención de defender el orden jurídico era la pretensión que la teoría de los *móviles* y *finalidades* había desechado del régimen de la acción de nulidad, y fue a esa posibilidad a la que se dedicó el fallo de constitucionalidad. Es por eso que, al concluir su disertación, la Corte afirmó: *“Acogiendo los criterios que han sido expuestos, la Corte procederá 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, en los términos de la parte motiva de esta Sentencia”.*

Al declarar la exequibilidad del artículo 84 del antiguo CCA, la Corte abrió una nueva alternativa para la demanda de nulidad de los actos administrativos de

contenido particular, cerrada por muchos años por la teoría de los móviles y las finalidades: la posibilidad de demandar el acto particular para la defensa del orden jurídico.

Así, el fallo de la Corte no se pronunció sobre las otras circunstancias que, según la doctrina de los móviles y finalidades, permiten la demanda de dichos actos. Técnicamente, entonces, la Corte Constitucional no tiene precedente jurisprudencial aplicable a los numerales 2 y 3, por lo que respecto de estos numerales la demanda resulta inepta. En estricto sentido, no existe cargo contra dos disposiciones respecto de las cuales la Corte no se pronunció en la sentencia C-426 de 2002.

De otro lado, la Secretaría Jurídica de la Presidencia, considera que no es posible hacer un estudio de fondo de la causal 4ª a la luz de la demanda de la referencia, porque se limita a reconocer que la ley podría establecer otras causales de procedencia de la nulidad contra actos administrativos de contenido particular. Mientras el Legislador no defina dichas causales, resulta imposible hacer algún juicio de validez. Esta circunstancia impide que la Corte pueda pronunciarse al respecto.

Finalmente, tampoco es viable pronunciamiento alguno respecto del párrafo de la norma, porque el demandante no formuló cargo específico contra el mismo. Es cierto que el párrafo se vincula directamente con el fallo de la Corte, pero no lo es que el demandante tenga un reproche concreto y particular contra esa norma, que solo remite a otra disposición para regular la hipótesis en que la demanda de nulidad sí persigue el restablecimiento automático del derecho.

Por las anteriores razones, la Secretaria Jurídica de la Presidencia le solicita a la Corte inhibirse de emitir pronunciamiento de fondo en esta oportunidad, o en su lugar, declarar **EXEQUIBLE** la norma acusada.

### 3. Consejo de Estado.

La Dra. María Claudia Rojas Lasso, en su calidad de Presidenta del H. Consejo de Estado, presentó escrito ante la Corte Constitucional en el que cual solicita la declaratoria de **EXEQUIBILIDAD** de los apartes demandados del artículo 137 de la Ley 1437 de 2011, por considerar que ellos no son contrarios a la Carta Política.

Para fundar estas consideraciones, luego de analizar el contenido concreto de la sentencia C-426 de 2002 de la Corte Constitucional y reseñar los pormenores de la jurisprudencia constitucional sobre cosa juzgada constitucional, recuerda que la norma objeto de control, mediante la sentencia C-426 de 2002 (M.P. Rodrigo

Escobar Gil), fue en su momento el artículo 84 del CCA., mientras que la norma que se acusa en esta oportunidad, hace parte de un nuevo sistema normativo denominado Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, que en su artículo 309, derogó las disposiciones del antiguo Código Contencioso Administrativo.

Como el artículo 243 superior establece una prohibición a las autoridades de reproducir el contenido material de aquellas normas que fueron declaradas inexequibles, debe precisarse que la sentencia C-426 de 2002 declaró exequible el artículo 84 del CCA., condicionándolo a que se entienda que la acción de nulidad procede contra todos los actos administrativos, incluso contra los de contenido particular y concreto, siempre que con ella se persiga la defensa del ordenamiento jurídico en abstracto. Por ende, de acuerdo con la regla constitucional de la sentencia C-397 de 1995<sup>3</sup>, en el caso particular no se puede hablar de que operó el fenómeno de la cosa juzgada *“pues la norma bajo examen - art. 137 CPACA-, no había sido demandada previamente, ni se cuenta con pronunciamiento de fondo al respecto, por lo que este cargo no está llamado a prosperar”*.

Por otro lado, el Legislador tiene plena y amplia facultad de configuración legislativa. Por ende, lo que en vigencia del Código anterior causaba confusión respecto de la acción de nulidad, con la nueva normativa se corrigió para darle mayor certeza a la ciudadanía que eventualmente quiera impetrar la acción de nulidad, haciendo una clara e inequívoca distinción, al precisar que esa acción se ejercita para examinar la legalidad de los actos administrativos de carácter general.

De igual forma, la norma acusada señaló, de manera expresa, los casos en que excepcionalmente procede la acción de nulidad contra los actos de contenido particular. Para este cometido, se valió de la jurisprudencia del Consejo de Estado referente a la *teoría de los móviles y las finalidades*, recuperación de bienes de uso público, protección del orden público y al medio ambiente. Además, para que no quedara ninguna duda, afirmó el interviniente, se incluyó un parágrafo que reitera lo que se pretende con la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

En ese orden de ideas, contrario a lo relatado por el actor, lo que la disposición acusada hace, es integrar en ella misma, los postulados descritos en la sentencia C-426 de 2002, puesto que la exequibilidad condicionada del artículo 84 del anterior CCA., se produjo porque el derecho de acceso a la administración de justicia resultaba restringido por la jurisprudencia del Consejo de Estado, al limitar la procedencia de la acción de nulidad en un sentido no contemplado por el Legislador.

---

<sup>3</sup> M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

En conclusión, el Consejo de Estado considera que el Legislador expidió el aparte acusado del artículo 137 del CPACA, conforme a sus atribuciones establecidas en el numeral 2° del artículo 150 superior, que le otorga un amplio margen de competencia para regular los aspectos procesales demandados. Además armonizó la acción de nulidad con los postulados constitucionales, particularmente con lo dispuesto en la sentencia C-426 de 2002 y la jurisprudencia del Consejo de Estado y, además, clarificó los aspectos de controversia originados en la normativa anterior.

#### **4. Academia Colombiana de Jurisprudencia.**

La Academia Colombiana de Jurisprudencia, en escrito enviado a esta Corporación, solicita **ESTARSE A LOS RESUELTO** en la sentencia C-426 de 2002 y por lo tanto declarar la **EXEQUIBILIDAD** del artículo 137 de la Ley 1437 de 2011, en los términos de la sentencia anteriormente señalada.

La interviniente considera que el problema planteado en este caso se circunscribe a determinar si hay o no cosa juzgada material frente al actual artículo 137 del CPACA, luego del estudio constitucional que esta Corte realizó del artículo 84 del Decreto 01 de 1984. Para el efecto, inicia sus consideraciones, extractando la *ratio decidendi* de la sentencia C-426 de 2002, a fin de determinar su alcance y decisión frente al artículo 84 previamente estudiado por la Corte.

Del análisis concluye, que con la denominada “Teoría de los Móviles y las Finalidades”, el Consejo de Estado excedió lo consagrado en el artículo 84 del C.C.A., derogado, porque el intérprete estableció requisitos a la acción de nulidad que no fueron fijados previamente por el Legislador. Así las cosas, la solución ante la exequibilidad condicionada declarada a través de la Sentencia C-426 de 2002, era precisamente positivizar dicha teoría en una nueva norma, en este caso el artículo 137 de la Ley 1437 de 2011, de manera tal que se le pudiera dar aplicación a la teoría, sin riesgo de contrariar lo dispuesto en la sentencia de constitucionalidad.

Con todo, considera que algunos de los apartes de la *ratio decidendi* de la sentencia de la Corte Constitucional, parecen señalar que la declaratoria de exequibilidad condicionada no sólo se fundamentó en la interpretación excesiva del Consejo de Estado del artículo 84 del C.C.A., derogado, sino en la incompatibilidad de la denominada “Teoría de los Móviles y Finalidades” con los valores y principios señalados por la propia Constitución, ante lo cual se podría concluir que dicha teoría fue excluida del ordenamiento jurídico en los términos precisados por el accionante.

En consecuencia, solicita a la Corte Constitucional, **ESTARSE A LOS RESUELTO** en la sentencia C-426 de 2002 y declarar la **EXEQUIBILIDAD** del artículo 137 de la Ley 1437 de 2011, siempre y cuando se entienda que el medio de control de nulidad también procede contra los actos de contenido particular y concreto, cuando la pretensión es exclusivamente el control de legalidad en abstracto del acto, en los términos de la parte motiva de esa providencia.

## 5. Universidad Externado de Colombia

El Grupo de Investigación en Derecho Administrativo de la Universidad Externado de Colombia, solicita a la Corte Constitucional la declaratoria de **INEXEQUIBILIDAD** de los apartes acusados del artículo 137 (parcial) de la Ley 1437 de 2011, porque a su juicio, tales disposiciones sí son contrarias al artículo 243 de la Carta y desconocen abiertamente el fenómeno de la cosa juzgada constitucional.

En este sentido, ya que la demanda plantea una contradicción directa entre los apartes acusados del artículo 137 de la Ley 1437 de 2011 y el artículo 243 superior, el caso gira alrededor de la aplicación de la teoría de los motivos y las finalidades, que tiene como punto teórico de partida la clasificación legal y doctrinaria de los actos administrativos generales y particulares, según los efectos que éstos producen. Tal teoría adquiere importancia y llama la atención, de cara al problema de procedibilidad de la acción de nulidad simple contra actos de contenido particular, cuya plausibilidad se discute en esa oportunidad.

En efecto, si bien la simple nulidad en principio estuvo concebida como medio de control de los actos de contenido general, y la nulidad y restablecimiento del derecho como medio de control de los actos que surten efectos particulares, en virtud de la teoría de los motivos y las finalidades es viable que la nulidad simple proceda contra los actos que se enmarcan en la segunda categoría de actos administrativos enunciada.

En el marco teórico de esta doctrina, la procedencia de la simple nulidad contra dichos actos se explica a partir de un cambio de énfasis analítico: en principio fue la naturaleza del acto demandado el criterio preponderante a la hora de determinar el tipo de acción para controvertirlo; no obstante, en virtud de la teoría de los motivos y las finalidades, el foco de atención se desplaza hacia los motivos y las consecuencias que se buscan generar con el ejercicio del medio de control de nulidad simple, a saber, la defensa del ordenamiento jurídico vigente y la legalidad abstracta.

En ese sentido, según la teoría expuesta es viable impugnar un acto de contenido particular, mediante el medio de control de nulidad simple, siempre que su ejercicio este dirigido única y exclusivamente a la satisfacción de esos fines y nunca a objetivos como el restablecimiento de un derecho o la reparación de un daño.

La teoría de los motivos y las finalidades constituye un punto de discrepancia, entonces, entre el Consejo de Estado y la Corte Constitucional. Según la jurisprudencia del primer tribunal, la interpretación del principio de tipicidad procesal sufre una relectura a la luz de esta teoría, ya que habilita el ejercicio del medio de control de nulidad simple, inicialmente concebido para impugnar actos de contenido general, de cara a actos de contenido particular, siempre que se esté ante uno de los cuatro supuestos establecidos en el artículo 137, cuya inconstitucionalidad se alega.

Igual que el Consejo de Estado, la Corte Constitucional acepta en su jurisprudencia una relectura del principio de tipicidad procesal, pero sus fundamentos varían y el alcance de su interpretación es más extenso: la redacción del artículo demandado revela una estrecha relación dogmática con la teoría de los motivos y las finalidades, a tal punto que permite el ejercicio del medio de control de nulidad simple contra actos de contenido particular únicamente cuando ocurran uno o más de los cuatro supuestos que están íntimamente vinculados a la idea de defender el ordenamiento jurídico y la legalidad abstracta. Sin embargo, la Corte Constitucional consideró desde el año 2002, que restringir el ejercicio del medio de control de nulidad simple contra actos de contenido particular a esos cuatro supuestos, implicaba una restricción desproporcionada de los derechos fundamentales de acceso a la administración de justicia, tutela judicial efectiva y debido proceso. Así, para la Universidad Externado de Colombia, conforme a esa providencia:

*“[S]i la pretensión procesal del administrado al acudir a la jurisdicción se limita tan sólo a impugnar la legalidad del acto administrativo, no existe razón para desconocerle el interés por el orden jurídico y privarlo del acceso a la administración de justicia, por la fútil consideración de que la violación alegada provenga de un acto de contenido particular y concreto que también afecta derechos subjetivos. Resultaría insólito y contrario al Estado de Derecho que la Administración, acogéndose a criterios netamente formalistas que no interpretan fielmente los textos reguladores sobre la materia, se pueda sustraer del régimen legal que gobierna la actividad pública y, de contera, del control judicial de sus propios actos, como si unos -los de contenido general- y otros -los de contenido particular- no estuvieran sometidos al principio de legalidad”.*

Ello quiere decir que la discrepancia entre ambos tribunales no radica en torno a la aceptación de la procedencia del medio de control de nulidad simple contra actos de contenido particular, pues ambos concurren en esa posibilidad, sino en la fundamentación hermenéutica: mientras el Consejo de Estado lo acepta de cara a la teoría de los motivos y las finalidades pero lo restringe a ciertas hipótesis, la Corte Constitucional lo acepta de cara a los derechos fundamentales ligados al acceso a la justicia, pero no encuentra más restricción que la pretensión de controlar el acto administrativo conforme al orden jurídico.

Ahora bien, para la Universidad Externado de Colombia, una declaración de exequibilidad condicionada, claramente expulsa del ordenamiento una interpretación normativa concreta, y esa expulsión hace tránsito a cosa juzgada constitucional. En ese orden de ideas, a juicio del grupo participante, los planteamientos de la demanda coinciden con el razonamiento de la Corte Constitucional en la sentencia C-426 de 2002.

Además, a juicio del actor las hipótesis establecidas en el artículo 137 de la Ley 1437 de 2011 están estrechamente vinculadas a la teoría de los móviles y las finalidades, lo cual para el Externado es correcto. No obstante, lo cierto es que el nexo que vinculaba esa teoría con el artículo 84 del anterior CCA era contingente, ya que no se predicaba directamente de la norma, sino que había sido construido por la jurisprudencia. Por el contrario, el artículo 137 de la Ley 1437 de 2011, sí está vinculado a la teoría en comento por un nexo necesario y no contingente.

Lo anterior, porque la demanda deduce una equivalencia de contenidos entre el artículo 84 del Decreto 01 de 1984 y el 137 de la Ley 1437 de 2011, a partir de la que deduce también, la configuración de la cosa juzgada, lo que no basta necesariamente para decir que hay cosa juzgada material. Para ello se requiere que exista la previa declaración de inconstitucionalidad de un acto jurídico; que el sentido normativo sea equivalente entre la disposición declarada inexecutable y la disposición demandada; que el vicio material surja de la *ratio decidendi* de la norma anterior y que la subsistencia de normas constitucionales que sirvieron de fundamento para la declaración de inexecutable, perviva.

En criterio de la interviniente, el demandante aborda el análisis de los 4 elementos reseñados en el artículo 137 de la Ley 1437 de 2011, enfocándose en los dos primeros. Sin embargo, aclara que considera correcto afirmar que la interpretación según la cual el medio de control de nulidad simple procede contra actos administrativos de contenido particular, siempre y cuando se cumplan con los supuestos de la teoría de los motivos y finalidades, fue declarada inconstitucional en la sentencia C-426 de 2002. Por ende, concluye que el primer elemento para la existencia de cosa juzgada material se encuentra consolidado.

En segundo término, el demandante demuestra que existe una *identidad semántica y normativa entre el artículo 84 declarado condicionalmente exequible y el artículo 137*. La prueba de la identidad, está en la presencia dogmática de la teoría de los motivos y finalidades en ambas disposiciones, por lo que hay identidad entre ambas normas, lo que permite colegir la reproducción del contenido material declarado inexecutable en el 2002.

En tercer lugar, es evidente que *la ratio decidendi de la exequibilidad condicionada del artículo 84 tiene que ver con vicios materiales de la norma*. Y finalmente, es evidente la subsistencia de disposiciones constitucionales que sirvieron de fundamento a la decisión de la Corte en su oportunidad.

Por último, ya que la condicionalidad del fallo no enerva los efectos de la cosa juzgada, un condicionamiento similar para el artículo 137 no sería oportuno, toda vez que en él si se explicitan cuáles son los supuestos ante los cuales es procedente el medio de control de simple nulidad contra actos administrativos de carácter particular. En otras palabras, la exequibilidad condicionada planteada por el juez constitucional en el 2002 no tuvo como fin la expulsión de la norma del ordenamiento, sino la exclusión de una de sus interpretaciones posibles, por demás cultivada y defendida por el Consejo de Estado. Entonces, como el artículo 137, refleja dicha interpretación excluida con la sentencia C-426 de 2002, no bastaría entonces el condicionamiento del fallo. Lo único posible sería declarar la **INEXEQUIBILIDAD** de los apartes demandados.

## **6. Universidad de Nariño.**

La Universidad de Nariño, por su parte, solicita que la Corte Constitucional declare **EXEQUIBLE** el artículo 137 (parcial) de la Ley 1437 de 2011, porque, aunque considera correcto afirmar que el artículo demandado es la positivización de la teoría de los móviles y las finalidades, por cuanto establece las mismas circunstancias en las que excepcionalmente podría solicitarse la nulidad simple de un acto administrativo particular, lo cierto es que no es una norma contraria a la Constitución porque la sentencia autorizaba mediar en ello, al Legislador. En ese sentido, el artículo 137 es diferente al 84 original, dado que el primero establece reglas taxativas fijadas por el Legislador.

Para la Universidad de Nariño, lo que la Corte Constitucional declaró inexecutable en la sentencia C-426 de 2002, no fue entonces y en sí misma, la teoría de los móviles y las finalidades, sino la restricción al procedimiento que hacía el Consejo de Estado con su interpretación, sin que ello estuviera explícito en la norma. Por ello se afirmó que el órgano legislativo era el único legitimado para

cambiar dicho procedimiento. Por esa razón, consideró que la norma acusada tampoco viola el derecho de acceso a la justicia.

## V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN.

Mediante concepto N° 5857 del 1° de diciembre del 2014, el Ministerio Público solicita que la Corte Constitucional se declare **INHIBIDA** para efectuar un pronunciamiento de fondo sobre los apartes acusados del artículo 137 (parcial) de la Ley 1437 de 2011, o en su defecto declare **EXEQUIBLES** las disposiciones acusadas, por las razones que siguen a continuación.

En concepto del Jefe del Ministerio Público, hasta la fecha, la Corte no ha juzgado la constitucionalidad de la tesis de los móviles y las finalidades, sino sólo la competencia del Consejo de Estado para interpretar restrictivamente el artículo 84 del Decreto 01 de 1984. En otras palabras, a juicio de la Vista Fiscal, la Corte Constitucional no ha estudiado la competencia del Legislador para diseñar la acción de nulidad simple y establecer que, a través de ella, únicamente pueden atacarse actos de contenido general o con incidencias en el interés público, de manera tal que frente a ese asunto, en realidad, no ha operado el fenómeno de la cosa juzgada constitucional.

Para el Ministerio Público, no es cierto entonces que materialmente la Corte Constitucional haya expulsado del ordenamiento jurídico la *tesis de los móviles y las finalidades* a través del condicionamiento efectuado al artículo 84 del anterior CCA. Aunque es cierto que la Corte en la sentencia C-426 de 2002 sí desestimó la interpretación que, de ese artículo 84, hacía el Consejo de Estado, no es cierto que se haya expulsado la tesis de los móviles y las finalidades como resultado de haber advertido que ésta se opone directamente a la Constitución, como lo afirma el actor, sino que lo hizo, porque consideró que ella implicaba una interpretación restrictiva de un aparte legal mucho más permisivo, en desmedro del acceso a la justicia y el debido proceso.

En consecuencia, el problema jurídico de la sentencia, afirmó, no fue la de valorar la validez de la tesis de los móviles o las finalidades, sino la adición de condiciones restrictivas de acceso a la administración de justicia por parte de los jueces, cuando el Legislador no las había previsto en el diseño normativo de los procedimientos. Además, contrariamente a lo que dice el actor, en esa sentencia se reconoció plenamente la competencia del Legislador para el diseño de los procedimientos judiciales.

En relación con la cosa juzgada, el Procurador sostiene que la sentencia que se cita, sólo es relevante entonces para determinar la competencia de los jueces para restringir procedimientos judiciales que son más permisivos. Por lo tanto

considera que, a la sentencia C-426 de 2002 debe adjudicársele el alcance que tiene, que no es el de ser un parámetro de constitucionalidad para limitar la potestad legislativa anteriormente señalada.

En suma, la Vista Fiscal considera que lo definido por la Corte Constitucional en la sentencia de 2002, solo funge como criterio para la interpretación del anterior Código Contencioso Administrativo. Al evaluar los apartes normativos de la nueva disposición acusada, la Vista Fiscal encuentra que ellos sí establecen legislativamente que la acción contencioso administrativa con pretensión de nulidad simple, solo es procedente contra los actos generales o contra los actos particulares que tienen relevancia de interés público. Y en tal sentido, no puede asimilarse el problema resuelto en la sentencia C-436 de 2002, con el contenido de los apartes demandados del artículo 137 de la Ley 1437 de 2011, en tanto que ahora es directamente el Legislador quien decidió establecer las condiciones de acceso a la justicia en los términos en que lo hizo.

El acto jurídico expulsado en la sentencia C-436 de 2002 es el contenido de la interpretación de los móviles y las finalidades que realizaba el Consejo de Estado. Pero el motivo de la oposición de la Corte a la tesis, no consistió en la invalidez de la tesis en sí, sino en la imposibilidad del Consejo de Estado de interpretar una norma restrictivamente, frente a una regla más favorable del Legislador. En el presente caso, el acto jurídico es uno de rango legal, lo que implica que debe ser evaluado bajo parámetros de constitucionalidad diversos.

Como no se cumplen entonces los requisitos previstos para la existencia de la cosa juzgada constitucional, el Jefe del Ministerio Público le solicita a la Corte declararse **INHIBIDA** para efectuar un pronunciamiento de fondo, o en su defecto, declarar la **EXEQUIBILIDAD** de los apartes acusados, con fundamento en las razones previamente expuestas.

## **VI. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL**

### **Competencia.**

1. La Corte Constitucional es competente para conocer de la demanda de la referencia contra disposiciones vigentes de la Ley 1437 de 2011, pues se trata de acusaciones de inconstitucionalidad contra un precepto que forma parte de una ley de la República, en virtud de lo dispuesto por el artículo 241, numeral 4° de la Carta Política.

### **El asunto bajo revisión.**

2.- El demandante solicita a la Corte Constitucional declarar inexequibles los apartes acusados del artículo 137 del CPACA, por ser contrarios al artículo 243 de la Constitución, en la medida en que a su juicio, frente a ellos, ha operado el fenómeno de la cosa juzgada material, con fundamento en la sentencia C-426 de 2002<sup>4</sup> de la Corte Constitucional.

Esta percepción es compartida también por la Universidad Externado de Colombia, entidad que junto con el accionante, solicitan la declaratoria de inexequibilidad de los apartes acusados, principalmente por lo siguiente:

Al haber declarado exequible de manera condicionada el artículo 84 del C.C.A., la Corte expulsó del ordenamiento jurídico la interpretación existente de esa norma jurídica, conocida como la *doctrina de los móviles y las finalidades*, al dotar al artículo 84 del C.C.A. de un nuevo entendimiento, ajustado a la Carta.

En efecto, tanto la Universidad Externado de Colombia como el ciudadano demandante, consideran que la "*teoría de los móviles y las finalidades*" fue retirada del ordenamiento jurídico con la sentencia C-426 de 2002, en la medida en que esta Corporación se opuso al carácter restrictivo de esa tesis jurisprudencial, por limitar la acción de nulidad simple para actos de contenido particular y afectar de manera desproporcionada, el derecho al acceso a la justicia, la tutela judicial efectiva y el debido proceso de los ciudadanos. Ello generó el retiro de la doctrina en mención del ordenamiento jurídico, "*teniendo en cuenta que una declaración condicionada de exequibilidad, destierra las interpretaciones normativas diversas*", y hace tránsito a cosa juzgada constitucional. En consecuencia, como esa doctrina ahora es reproducida por el artículo 137 parcialmente acusado del CPACA, solicitan la inconstitucionalidad parcial del artículo en mención, por violar la disposición superior mencionada.

La Universidad Externado de Colombia también precisa que, en este caso, se cumplen las exigencias jurisprudenciales de la cosa juzgada constitucional, teniendo en cuenta que: (a) existe una declaración previa de inconstitucionalidad de un acto jurídico; (b) el sentido normativo es equivalente entre la disposición declarada inexequible y la disposición demandada; (c) el vicio material surge de la *ratio decidendi* de la sentencia anterior, y (d) subsisten las normas constitucionales que sirvieron de fundamento para la decisión constitucional previa. En tal virtud, se considera transgredido el artículo 243 superior.

A la misma conclusión llega la Academia Colombiana de Jurisprudencia, al sostener que la *razón de la sentencia* C-426 de 2002 se centró en que el intérprete, esto es, el Consejo de Estado, estableció requisitos restrictivos para la acción de nulidad, que no fueron fijados por el Legislador. A pesar de esta

---

<sup>4</sup> M.P. Rodrigo Escobar Gil.

consideración, arribó igualmente a la conclusión de que la *ratio decidendi* de la sentencia C-426 de 2002, también parece inferir la inconstitucionalidad de la *teoría de los móviles y las finalidades* en su texto. Sin embargo, a diferencia de los demás intervinientes, considera que lo pertinente en este caso es que la Corte Constitucional decida *estarse a lo resuelto* en la sentencia C-426 de 2002, y declare exequible el artículo 137 de la Ley 1437 de 2011, ajustándolo al condicionamiento fijado previamente por la Corte Constitucional, en la sentencia mencionada.

3. A su turno, el Ministerio de Justicia y del Derecho, la Secretaría Jurídica de la Presidencia, el Consejo de Estado, el Procurador y la Universidad de Nariño, consideran que la norma objeto de control debe ser declarada exequible, pues el fenómeno de la cosa juzgada constitucional no ha operado en este caso, por lo siguiente:

En primer lugar, el artículo 137 de la Ley 1437 de 2011, *forma parte de un orden legal nuevo y diverso* al del Código Contencioso Administrativo anterior, de manera tal que ambas normas jurídicas no pueden ser comparadas *a priori* entre sí, teniendo en cuenta que operan bajo marcos jurídicos diversos. Por esa razón, los artículos 84 del C.C.A., y el 137 de la Ley 1437 de 2011, son disposiciones que deben ser valoradas también de forma separada e independiente, en la medida en que no hay equivalencia en sus contenidos, teniendo en cuenta que en el primer caso la disposición demandada fue estudiada conforme a la interpretación dada por el Consejo de Estado en su momento sobre dicha norma, mientras que en la actualidad, la demanda ciudadana se centra en el contenido normativo que ha sido proferido directamente por el Legislador.

En ese orden de ideas, a juicio del Consejo de Estado, no puede existir cosa juzgada constitucional sobre una norma que no ha sido previamente demandada, siguiendo la sentencia C-395 de 1995<sup>5</sup>.

El Procurador General también comparte la apreciación anterior, al considerar que en realidad, hasta el momento, la Corte Constitucional no ha estudiado si el Legislador tiene o no competencia para diseñar la acción de nulidad simple y establecer que esta acción únicamente procede contra actos de contenido general o con incidencia en el interés público, ya que la Corte sólo ha analizado la *teoría de los móviles y las finalidades*, sobre la base de la competencia del Consejo de Estado para interpretar restrictivamente el artículo 84 del Decreto 01 de 1984, en contraposición aparentemente a una decisión más amplia del Legislador. De tal manera que frente al artículo 137 de la Ley 1437 de 2011, en realidad, no puede existir el fenómeno de la cosa juzgada constitucional.

---

<sup>5</sup> M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

En eso coinciden varios intervinientes, al señalar entonces que la cosa juzgada material, no es un fenómeno que comprometa la constitucionalidad del artículo 137 de la Ley 1437 de 2011, por cuanto la Corte Constitucional expulsó del ordenamiento jurídico *una interpretación judicial* que proponía limitaciones no establecidas por la ley para el acceso a la justicia, pero no "*la teoría de los móviles y las finalidades*" en sí misma considerada. En este sentido, la Secretaría Jurídica de la Presidencia, por ejemplo, sostiene, que la doctrina mencionada resultó contraria al acceso a la justicia y a la tutela judicial efectiva, pero por imponer limitaciones jurisprudenciales *que no estaban incluidas en la ley*.

Por su parte, otros intervinientes alegan que con el artículo 137 (parcial) de la Ley 1437 de 2011, lo que el Legislador quiso finalmente, fue cumplir precisamente, con la parte resolutive de la sentencia C-426 de 2002. En otras palabras, que el Legislador en la redacción del artículo 137 acusado sí tuvo en cuenta las consideraciones de la sentencia C-426 de 2002 para proferir la nueva norma.

Para la Secretaría Jurídica de la Presidencia, la primera causal del artículo 137 que se acusa, en consecuencia, admite precisamente la acción de nulidad de actos administrativos de contenido particular 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. Ello quiere decir, que es procedente la acción de nulidad contra el acto particular, si la pretensión de la demanda es meramente la defensa del orden jurídico, tal y como lo exigió el condicionamiento de la Sentencia C-426 de 2002. Por ese hecho considera que lejos de ser contrario a la Carta, el artículo 137 del CPACA le da cumplimiento a la sentencia C-426 de 2002 proferida por la Corte

Ante estas circunstancias, los defensores de la norma acusada consideran que el Legislador tenía entonces, una amplia competencia constitucional para definir el alcance de los procedimientos jurídicos, incluyendo los medios de control de los actos administrativos, en los términos del artículo 150 de la Carta. Precisamente lo que hizo el Congreso en esta oportunidad, según indican, fue armonizar las distintas posiciones de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado sobre el tema, y resolver a través de una norma expresa, los debates jurisprudenciales anteriores.

4. Una vez revisados los argumentos principales de inconstitucionalidad y exequibilidad que recaen sobre la norma acusada, resalta la Sala que existen también otras consideraciones adicionales de índole procedimental sobre la demanda ciudadana, que inducen a algunos de los intervinientes y al Procurador General, a solicitar la inhibición de la Corte para decidir de fondo, al existir desde su perspectiva, ineptitud sustantiva de la demanda.

Al respecto, la Secretaría Jurídica de la Presidencia reclama, en particular, que la Corte Constitucional no se pronunció en la sentencia C-426 de 2002 sobre aspectos puntuales de la *doctrina de los móviles y finalidades*, por lo que la Corte técnicamente no tiene un precedente jurisprudencial aplicable a los numerales 2° y 3° del artículo 137 de la Ley 1437 de 2011, razón por la cual con relación a ellos, la demanda resulta inepta.

En el mismo sentido, a juicio de la Secretaría Jurídica, tampoco es posible hacer un estudio de fondo de la causal 4ª del artículo acusado, en la medida en que esa causal se limita a reconocer que la ley podrá establecer otras razones de procedencia de la nulidad contra actos administrativos de contenido particular, circunstancias que no pueden ser valoradas en concreto, mientras el Legislador no defina dichas causales. Igualmente, considera que tampoco es viable un pronunciamiento de fondo respecto del párrafo de la norma, porque si bien éste se vincula directamente con el fallo de la Corte en el caso del artículo 84 del C.C.A., el demandante no presentó un reproche concreto y particular contra él, de manera tal que considera que frente a estos aspectos, procede la inhibición.

Por su parte, el Ministerio Público, desde una perspectiva más genérica, sostiene que como no es cierto que materialmente la Corte Constitucional haya expulsado del ordenamiento jurídico la *tesis de los móviles y las finalidades* a través del condicionamiento efectuado al artículo 84 del anterior CCA., la demanda es inepta, razón por la cual debe proferirse una decisión inhibitoria.

### **Los problemas jurídicos a abordar.**

5. De acuerdo con los argumentos previamente expuestos, le corresponde a esta Corporación en *primer lugar*, establecer si la demanda presentada por el señor Jorge Eduardo Zamora Acosta es apta, y si reúne en esta oportunidad, los requisitos necesarios para generar una decisión constitucional de fondo.

En *segundo lugar*, de ser superado de forma positiva el estudio sobre la idoneidad de la demanda, deberá determinar esta Corporación si los apartes acusados del artículo 137 de la Ley 1437 de 2011 desconocen efectivamente o no, el artículo 243 de la Carta, por existir aparentemente cosa juzgada material en relación con la sentencia C-426 de 2002, dadas las consideraciones de esa providencia sobre la *teoría de los móviles y las finalidades*. A partir de este análisis, deberá la Corte evaluar finalmente, si la norma acusada se ajusta a la Constitución, sobre la base de los cargos presentados en la demanda.

Ahora bien, la respuesta a la pregunta constitucional de fondo, gira alrededor de una serie de temas relevantes que deben ser debidamente valorados por esta

Corporación en el curso del análisis constitucional subsiguiente, relacionados con la naturaleza de la teoría de los móviles y las finalidades; el alcance de la cosa juzgada material en la jurisprudencia constitucional para el caso de las sentencias de constitucionalidad condicionada; la posibilidad de declarar exequible o inexecutable, por sí misma, una interpretación judicial normativa, es decir, una regla jurisprudencial, de una manera abstracta, y el papel determinante del Legislador, en la solución de conflictos interpretativos de las normas legales.

Desde esta perspectiva, para lograr un análisis efectivo que permita dar una respuesta constitucional concreta sobre el cargo de la demanda, esto es sobre la existencia de la cosa juzgada material en este caso, esta Corporación debe revisar de manera preliminar, los siguientes temas jurídicos: **(i)** la cosa juzgada constitucional y en especial, la llamada cosa juzgada "material", así como el alcance de las declaraciones de constitucionalidad condicionada que profiere esta Corporación. **(ii)** El estado actual de la jurisprudencia constitucional en lo que respecta a la capacidad de esta Corte para conocer de interpretaciones judiciales y el fundamento de esa aproximación. **(iii)** La teoría de los móviles y las finalidades y la *ratio decidendi* de la sentencia C-426 de 2002. Y finalmente, **(iv)** las competencias del Legislador en materia procesal y la naturaleza del artículo 137 de la Ley 1437 de 2011.

Una vez revisados los temas anteriormente expuestos, procederá la Sala a evaluar en concreto, los cargos de la demanda.

### **La existencia de aptitud sustantiva de la demanda.**

6. La acción de inconstitucionalidad, ligada al ejercicio de los derechos políticos de los ciudadanos (art. 40-6 C.P), es una acción pública y popular<sup>6</sup>, que no requiere de especiales requerimientos o conocimientos para su presentación, pero que exige de quien desea controvertir la presunción de constitucionalidad de las normas legales existentes, la presentación de argumentos y cargas procesales mínimas, que justifiquen debidamente la pretensión de inexecutable que se propone en la demanda.

Estos requisitos mínimos, pretenden asegurar el adecuado balance entre el *principio pro actione*, -que impide someter a los ciudadanos a cargas desproporcionadas que hagan nugatorio su derecho a interponer la acción pública enunciada o el acceso a la justicia -, y la exigencia de una adecuada propuesta argumentativa que favorezca el diálogo constitucional eficaz<sup>7</sup> y de fondo, a partir de lo dicho por los ciudadanos en sus demandas<sup>8</sup>.

<sup>6</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-358 de 2013. M.P. Mauricio González Cuervo.

<sup>7</sup> Cfr. Corte Constitucional. Sentencia C-1052 de 2001. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

<sup>8</sup> Cfr. Corte Constitucional. Sentencia C-405 de 2009. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

7. En ese orden de ideas, el artículo 2° del Decreto 2067 de 1991, fija las condiciones o requisitos mínimos de procedibilidad de las acciones de inconstitucionalidad, exigiendo en principio, que se señalen en los escritos ciudadanos los siguientes aspectos básicos: **(i)** las disposiciones legales contra las que dirigen la acusación; **(ii)** las preceptivas constitucionales que se consideran violadas y **(iii)** que se expliquen las razones o motivos por los cuales se considera que las normas superiores han sido desconocidas.

En lo que respecta al último de los requisitos, las pautas jurisprudenciales existentes sobre el tema, han precisado que las razones que propongan los ciudadanos, deben ser conducentes para lograr un diálogo constitucional efectivo. Por ende, los cargos debe estar apoyado entonces, en razones “*claras, ciertas, específicas, pertinentes y suficientes*”<sup>9</sup>. La descripción de cada una de estas categorías, puede ser explicada siguiendo la jurisprudencia constitucional, de la siguiente forma:

**(a) Claridad.** Exige que exista un hilo conductor en la argumentación que se presenta, de manera tal que se comprenda el contenido de la demanda y las justificaciones que la sustentan<sup>10</sup>. Ello supone que las ideas expuestas, las razones esbozadas y los razonamientos presentados por el actor, se desarrollan en la demanda de una manera lógica, coherente y congruente, a fin de que no presenten confusión o ambigüedad<sup>11</sup>.

**(b) Certeza.** Implica que los cargos de la demanda deben recaer sobre una proposición jurídica real y existente en el ordenamiento, “y *no simplemente [sobre una disposición] deducida por el actor, o implícita*”<sup>12</sup>; o sobre normas que no son objeto de la demanda. En este sentido, los cargos serán *ciertos*, si las proposiciones jurídicas acusadas surgen objetivamente del “*texto normativo*” acusado, y no se trata de meras inferencias o consideraciones subjetivas del actor, frente a esas mismas normas. Así, las conjeturas, las presunciones, las sospechas y las creencias del demandante respecto de una norma acusada, no pueden constituir un cargo cierto contra ella<sup>13</sup>.

**(c) Especificidad.** Las razones o fundamentos de la demanda resultan *específicos*, si los cargos de inconstitucionalidad se dirigen directamente contra la disposición acusada. Ello supone que debe existir, “por lo menos un cargo constitucional concreto” contra las normas acusadas. Por ende, son inadmisibles los argumentos

<sup>9</sup>Sentencia C-1052 de 2001. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. Ver también la sentencia C-568 de 2004, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, C-856 de 2005 M.P. Clara Inés Vargas y más recientemente la sentencia C-503 de 2014 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, entre otras.

<sup>10</sup> Cfr. Sentencia C-1052 de 2001. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

<sup>11</sup> Cfr. A-122 de 2008. M.P. Jaime Araujo Rentería

<sup>12</sup> Cfr. Sentencia C-1052 de 2001. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

<sup>13</sup> Cfr. A-122 de 2008. M.P. Jaime Araujo Rentería

“*vagos, indeterminados, indirectos, abstractos y globales*”<sup>14</sup> contra las disposiciones que se atacan, por no relacionarse de manera concreta y directa contra las disposiciones que se acusan.

(d) *Pertinencia*. Esta exigencia implica demostrar que el vicio que aparentemente se desprende de la norma acusada debe ser *de naturaleza constitucional*, es decir, debe estar fundado en la apreciación del contenido de la norma acusada y su contradicción parcial o total con el texto de la Carta. En consecuencia, no se consideran pertinentes los argumentos puramente legales y/o doctrinales, o aquellos que se limitan a expresar puntos de vista subjetivos o de conveniencia, políticos, concepciones del bien o contextuales o personales del actor, ya que frente a ellos no es posible cotejar de manera objetiva, la incongruencia de la norma acusada con la Constitución.

(e) Por último, el requisito de *suficiencia*, guarda relación con la exposición de todos los elementos de juicio (argumentativos y probatorios) necesarios para iniciar el estudio de constitucionalidad respecto del precepto demandado, de manera tal que se despierte por lo menos *una duda mínima*, sobre la constitucionalidad de la norma impugnada<sup>15</sup>.

8. Ahora bien, tomando en consideración los criterios legales y jurisprudenciales anteriores, encuentra la Sala que a diferencia de lo dicho por algunos de los intervinientes en el proceso constitucional, las razones presentadas en la demanda gozan de *certeza, especificidad, pertinencia y suficiencia*. En efecto, la argumentación que presenta el ciudadano en su escrito, se desarrolla de manera lógica y *clara*; recae sobre una proposición jurídica real que le da *certeza* al cargo, y el vicio que propone, es de naturaleza constitucional (*pertinencia*).

Además, la lectura que el actor hace de la sentencia C-426 de 2002 de esta Corporación y de su *ratio decidendi*, aunque puede ser jurídicamente controvertible, no por ese hecho deja de ser plausible y de suscitar aunque sea una duda mínima sobre la constitucionalidad del artículo 137 (parcial) de la Ley 1437 de 2011, al alegar razonablemente el posible desconocimiento de la cosa juzgada material por parte del Legislador en la nueva disposición del CPACA.

De hecho, varios de los intervinientes responden a los argumentos de la demanda atribuyéndole validez a su solicitud de confrontación constitucional, y exponiendo razones en favor y en contra de la inexecutable parcial del artículo 137 del CPACA, haciendo evidente *prima facie*, que el cargo presentado por el actor permite adelanta un efectivo diálogo constitucional.

<sup>14</sup> Cfr. Sentencia C-1052 de 2001. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

<sup>15</sup> Cfr. Sentencia C-1052 de 2001. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

9. En ese orden de ideas, aunque dos de los intervinientes estiman que la demanda presentada en esta oportunidad por el actor es inepta, por no desplegar cargos directos y concretos contra cada uno de los numerales del artículo 137 parcialmente acusado y su parágrafo, tales argumentos desconocen en principio, que la jurisprudencia constitucional ha sostenido<sup>16</sup> que para que se estime que una demanda constitucional es apta, es suficiente con desplegar aunque sea un cargo concreto, específico y directo contra las normas atacadas, que permita hacer una confrontación objetiva y verificable entre la norma que se controvierte y la Constitución<sup>17</sup> (Especificidad).

Esa exigencia se cumple perfectamente en el caso de la demanda de la referencia, en la medida en que el actor presentó un argumento específico y directo contra los apartes acusados del artículo 137 del CPACA, al alegar la posible ocurrencia del fenómeno de la cosa juzgada material de la norma acusada parcialmente, sobre la base de su correspondencia con la *teoría de los móviles y las finalidades* presuntamente declarada inexecutable por esta Corporación, en la sentencia C-426 de 2002. Para ello, presentó un cuadro básico en el que confronta la teoría con los distintos numerales acusados del artículo 137 expresando brevemente las similitudes entre la teoría señalada y los elementos acusados en el artículo en mención, promoviendo criterios elementales para la identificación.

10. En el mismo sentido, el argumento del Procurador General de la Nación relativo a su solicitud de inhibición por una aparente inexistencia de cosa juzgada material predicada por el actor, desconoce que la jurisprudencia constitucional reciente, ha aceptado que "*las decisiones sobre la existencia o no de cosa juzgada material deben ser adoptadas por la Sala Plena*"<sup>18</sup> en sentencia de fondo. En otras palabras, son decisiones que se deben abordar de fondo y que exigen decisiones de esa naturaleza, por lo que la desestimación por ineptitud de la demanda, *a priori*, con fundamento en evaluaciones previas o anticipadas de los cargos de la demanda, que no son fruto de un análisis constitucional de fondo, no son procedentes.

En consecuencia, tomando en consideración el principio *pro actione* y los hechos señalados hasta el momento, la Sala considera que el cargo presentado por el ciudadano cumplió con las exigencias constitucionales básicas, para hacer posible en su conjunto, el juicio de constitucionalidad. De este modo concluye la Sala, que la demanda es apta, lo que le permite a esta Corporación, continuar entonces con el examen constitucional de fondo, en los términos propuestos al inicio de esta providencia.

---

<sup>16</sup> Ver entre otras las sentencias C-1095 de 2001, C-1143 de 2001, C-041 de 2002, A. 178 de 2003, A. 114 de 2004, C-405 de 2009, C-761 de 2009 y C-914 de 2010.

<sup>17</sup> Sentencia C-561 de 2002. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

<sup>18</sup> Sentencia C-166 de 2014. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva y C-073 de 2014. M.P. Luis Guillermo Guerrero.

## La figura de la cosa juzgada material y los alcances de la declaratoria de exequibilidad condicionada, en el control de constitucionalidad.

11. La cosa juzgada constitucional es una institución jurídico procesal, que tiene su fundamento en el artículo 243 de la Constitución Política<sup>19</sup>, y que le otorga a las decisiones tomadas en las sentencias de constitucionalidad, el carácter de inmutables, vinculantes y definitivas<sup>20</sup>, en la medida en que es una figura que evita que se reabran juicios de constitucionalidad sobre disposiciones y cargos previamente examinados por esta Corporación.

De este modo, la cosa juzgada a la que alude el artículo 243 superior, tiene dos efectos importantes. En *primer lugar* -y como una autolimitación dirigida a los jueces constitucionales-, esta figura impide que los falladores se pronuncien nuevamente sobre lo ya decidido o resuelto en providencias constitucionales anteriores<sup>21</sup>, o que se inicie un nuevo debate constitucional respecto de normas que ya han sido sometidas a decisiones constitucionales definitivas<sup>22</sup>, con el objeto de promover la estabilidad de las sentencias judiciales y la seguridad jurídica<sup>23</sup>.

En *segundo lugar*, la figura tiene un efecto dirigido también a las demás autoridades, teniendo en cuenta que se les prohíbe la reproducción o aplicación del contenido material de las disposiciones declaradas inexecutable, por razones de fondo, como expresamente lo dispone el inciso 2º del artículo 243 constitucional<sup>24</sup>. Lo anterior, con el propósito de dotar de estabilidad las decisiones constitucionales y de asegurar perentoriamente, la prevalencia de la Carta Política (artículo 4º).

12. Ahora bien, como la Corte Constitucional puede fijar los efectos de sus propios fallos<sup>25</sup>, cuenta con la atribución de delimitar el alcance de la cosa juzgada constitucional en sus providencias, con el propósito de promover no sólo el acceso efectivo de los ciudadanos a la administración de justicia (Art. 229 C.P) y la interposición de las acciones públicas en defensa de la Constitución (Art. 40-6 C.P), sino con el fin de asegurar la *certeza* jurídica<sup>26</sup> y lograr decisiones

<sup>19</sup> Art. 243 C.P. “Los fallos que la Corte dicte en ejercicio del control jurisdiccional hacen tránsito a cosa juzgada constitucional. // Ninguna autoridad podrá reproducir el contenido material del acto jurídico declarado inexecutable por razones de fondo, mientras subsistan en la Carta las disposiciones que sirvieron para hacer la confrontación entre la norma ordinaria y la Constitución”.

<sup>20</sup> Sentencia C-073 de 2014. M.P. Luis Guillermo Guerrero.

<sup>21</sup> Sentencia C-073 de 2014. M.P. Luis Guillermo Guerrero.

<sup>22</sup> Cfr. Sentencia C-337 de 2007. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa y sentencia C-287 de 2014 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

<sup>23</sup> Sentencia C-478 de 1998. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

<sup>24</sup> Art. 243, inciso 2º C.P.

<sup>25</sup> Sentencia C-113 de 1993. M.P. Jorge Arango Mejía.

<sup>26</sup> Sentencia C-153 de 2002. M.P. Clara Inés Vargas.

concretas y definitivas sobre aspectos que ofrecen dudas en materia constitucional<sup>27</sup>.

Así, la existencia de cosa juzgada constitucional, puede evidenciarse de una manera relativamente sencilla, cuando se demandan normas que en una providencia previa fueron declaradas *inexequibles* y salieron del ordenamiento jurídico, dado que las nuevas demandas sobre tales disposiciones, no tienen un objeto normativo sobre el que pueda darse un pronunciamiento constitucional. En efecto, una vez expulsada la norma del ordenamiento jurídico a consecuencia del fallo de inexequibilidad, ésta no puede ser aplicada para fundamentar ninguna actuación o decisión por parte de las autoridades públicas, ni seguir produciendo ningún tipo de efectos jurídicos<sup>28</sup>.

Más compleja es, sin embargo, la verificación de la cosa juzgada constitucional cuando se trata de normas que fueron declaradas *exequibles* o que fueron declaradas **exequibles de manera condicionada**, con anterioridad.

En este último evento, se recuerda que la Corte Constitucional, en aras de proteger la labor legislativa y el principio democrático, a través de decisiones constitucionales interpretativas, intenta asegurar al máximo la vigencia de leyes y disposiciones con fuerza material de ley dentro del ordenamiento jurídico, profiriendo decisiones condicionadas, que permiten armonizar normas eventualmente contrarias a la Carta, con la Constitución.

En efecto, con las sentencias de constitucionalidad condicionada, si una disposición legal admite varias interpretaciones, *"de las cuales algunas violan la Carta pero otras se adecuan a ella, entonces corresponde a la Corte proferir una constitucionalidad condicionada o sentencia interpretativa que establezca cuáles sentidos de la disposición acusada se mantienen dentro del ordenamiento jurídico y cuáles no son legítimos constitucionalmente"*<sup>29</sup>.

Los pronunciamientos condicionales, permiten en consecuencia, garantizar el principio de conservación del derecho, sin irrespetar la Carta Política, al ser *"una necesidad para el juez constitucional, que no puede adoptar una decisión de exequibilidad pura y simple porque desconocería su función de salvaguardar la integridad de la Constitución, en tanto que estaría admitiendo la permanencia en el ordenamiento jurídico de leyes que admiten interpretaciones contrarias a la Carta. Pero, tampoco puede adoptar una decisión de inexequibilidad porque afectaría el principio democrático que exige la aplicación de los principios de*

<sup>27</sup> Sentencia C-543 de 1992. M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

<sup>28</sup> Sentencia C-539 de 2011. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. Ver además, sentencia C-335 de 2008 y T-355 de 2007.

<sup>29</sup> Sentencia C-496 de 1994. En entre otras, pueden consultarse además, las sentencias C-1299 de 2005, C-923 de 2005, C-928 de 2005, C-128 de 2002, C-333 de 2001, C-477 de 2001 y C-505 de 2001.

*conservación del derecho e in dubio pro legislatoris, con lo cual también se afectaría la supremacía e integridad de la Constitución*"<sup>30</sup>.

Ahora bien, el efecto inmediato de las sentencias de constitucionalidad condicionada, es la intervención por parte del juez constitucional en el contenido normativo de la disposición estudiada, con el propósito de señalar cuál o cuáles son los sentidos en los que esa norma resulta ajustada a la Constitución. Cuando ello ocurre, la Corte puede expulsar una proposición jurídica particular del ordenamiento que entiende como ajena a la Carta, para conservar, en un lugar, una determinada regla de derecho, que resulte acorde con los mandatos previstos en el Texto Superior<sup>31</sup>.

La norma jurídica así consolidada, puede ser objeto de nuevos pronunciamientos respecto de cargos de inconstitucionalidad que no fueron examinados en la decisión precedente. Sin embargo, el examen de constitucionalidad posterior que se haga de la norma sujeta a condición, por motivos evidentes, no recaerá solamente sobre el texto original de la ley, sino sobre la norma jurídica que surge, a partir del fallo condicionado<sup>32</sup>.

Lo anterior evidencia que la cosa juzgada constitucional se predica tanto de los fallos de inexecutableidad como de los de executableidad simple y condicionada, pues *"vincula a todas las autoridades -incluida la misma Corte Constitucional- y se extiende, por igual, al continente de la norma como a su contenido material -precepto o proposición jurídica en sí misma considerada"*<sup>33</sup>.

13. Por otra parte, recuerda la Sala que existen varias modalidades de cosa juzgada de acuerdo con la especificidad del control constitucional que adelanta la Corte<sup>34</sup>. Según la consolidada jurisprudencia constitucional<sup>35</sup> puede hablarse de las siguientes categorías conceptuales: cosa juzgada *absoluta, relativa, formal, material y aparente*<sup>36</sup>.

Para efectos de esta providencia, es relevante la distinción que existe en particular, entre la cosa juzgada **formal** y la cosa juzgada **material**.

Esta Corporación ha establecido que la cosa juzgada formal, ocurre *"...cuando existe una decisión previa del juez constitucional en relación con la misma*

<sup>30</sup> Sentencia C-820 de 2006. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

<sup>31</sup> Sentencia C-073 de 2014. M.P. Luis Guillermo Guerrero.

<sup>32</sup> Sentencia C-449 de 2009 M.P. Humberto Sierra Porto.

<sup>33</sup> Sentencia C-301 de 1993. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

<sup>34</sup> Sentencia C-337 de 2007. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

<sup>35</sup> Consultar, entre otras, las sentencias C-774 de 2001, C-310 de 2002, C-004 de 2003, C-039 de 2003, C-1122 de 2004, C-469 de 2008, C-600 de 2010, C-283 de 2011, C-254A de 2012 y C-1017 de 2012.

<sup>36</sup> Sentencia C-774 de 2001. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

*norma, que es llevada posteriormente a un [nuevo] estudio*<sup>37</sup>. En otras palabras, esta figura se presenta cuando existe un pronunciamiento anterior del juez constitucional en relación con el mismo precepto, que es sometido a un nuevo y posterior escrutinio constitucional.

Por otra parte, existe *cosa juzgada material*, cuando a pesar de haberse demandado una norma formalmente distinta, su materia o contenido normativo resulta ser idéntico al de otra disposición que ya fue objeto del juicio de constitucionalidad, sin que el entorno en el cual se apliquen comporte un cambio sustancial en su alcance y significación<sup>38</sup>.

De esta manera, la cosa juzgada constitucional no sólo cubre el texto normativo formalmente igual (cosa juzgada formal), sino también opera frente al contenido material de la norma jurídica que ha sido objeto del control de constitucionalidad (material).

14. En tales circunstancias, el elemento central para apreciar la diferencia entre la cosa juzgada formal y material, surge de la distinción que hace la teoría constitucional, entre los conceptos de *disposición* y *norma*. Los análisis constitucionales, en efecto, distinguen con claridad entre, de una parte, las *disposiciones o enunciados normativos*, esto es, los textos legales; y de otra, las *normas o proposiciones jurídicas* o reglas de derecho, que se desprenden, por vía de aplicación o de interpretación, de dichos textos<sup>39</sup>. Así, mientras la disposición responde al *texto literal* de un precepto en sí mismo considerado, la segunda, se refiere al *contenido normativo* o regla de derecho vinculante, esto es, a su sentido material.

Bajo tales supuestos, la *cosa juzgada formal* opera cuando existe una decisión previa de este Tribunal, que ha analizado la constitucionalidad de *la misma disposición* que se somete nuevamente a estudio; mientras que la *cosa juzgada material, por el contrario*, opera cuando a pesar que existen dos *disposiciones diferentes* en su sentido formal y una de ellas ya ha sido objeto de control de constitucionalidad, ambas poseen *el mismo contenido normativo*<sup>40</sup>.

15. Tratándose de la *cosa juzgada material*, la doctrina de la Corte Constitucional ha precisado que sus efectos varían, dependiendo de si la norma fue declarada *inexequible* o *exequible*<sup>41</sup>. Para que ello pueda ser constatado, la Corte Constitucional ha diferenciado dos modalidades de cosa juzgada material

<sup>37</sup> Sentencia C-489 de 2000. M.P. Carlos Gaviria Díaz.

<sup>38</sup> Véanse, entre otras, las Sentencias C-427 de 1996, C-447 de 1997, C-774 de 2001, C-1064 de 2001 y C-310 de 2002

<sup>39</sup> Sentencia C-073 de 2014. M.P. Luis Guillermo Guerrero.

<sup>40</sup> Sentencia C-166 de 2014. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

<sup>41</sup> Véanse, entre otras, las Sentencias C-310 de 2002, C-096 de 2003, C-211 de 2003, C-710 de 2005, C-1266 de 2005, C-259 de 2008 y C-181 de 2010.

relevantes: la cosa juzgada material en **sentido estricto** y la cosa juzgada material en **sentido amplio**<sup>42</sup>.

El primer caso ocurre, cuando una disposición reproduce el *contenido normativo* de otra, que fue previamente declarada **inexequible** por razones de fondo. Por regla general, en esta situación, le compete a esta Corporación decretar la inexequibilidad de la nueva norma objeto de análisis, por desconocer la prohibición prevista en el inciso 2º del artículo 243 de la Constitución Política.

No obstante, para que pueda hablarse de cosa juzgada material en *sentido estricto* y pueda alegarse que una decisión del Legislador constituye una reproducción contraria a la Carta en tales términos, la jurisprudencia constitucional reiterada requiere que se verifiquen los siguientes requisitos<sup>43</sup>: **(i)** Que una norma haya sido declarada previamente inexequible. **(ii)** Que el *contenido material* del texto examinado, sea similar a aquel que fue declarado inexequible por razones de fondo, teniendo en cuenta el contexto dentro del cual se ubica la norma examinada<sup>44</sup>, en la medida en que su significado y sus alcances jurídicos pueden variar si el contexto es diferente<sup>45</sup>. La identidad se aprecia, entonces, teniendo en cuenta no sólo la redacción de los artículos, sino también el contexto dentro del cual se ubica la disposición demandada, de tal forma que si la redacción es diversa pero el contenido normativo es el mismo a la luz del contexto, se entiende que ha habido una reproducción. Por el contrario, si la redacción es igual pero del contexto se deduce un significado normativo distinto, se entiende que no se realizó dicha reproducción<sup>46</sup>. **(iii)** Que el texto legal, supuestamente reproducido, haya sido declarado inconstitucional por “razones de fondo”, lo cual hace necesario analizar la *ratio decidendi* del fallo anterior;<sup>47</sup> y **(iv)** que subsistan las *disposiciones constitucionales que sirvieron de fundamento al juicio previo de la Corte*.<sup>48</sup>

Si se cumplen de manera efectiva estos requisitos, la norma reproducida debe declararse inexequible, porque la cosa juzgada material limita la competencia del Legislador y le impide reproducir el contenido material de una norma contraria a la Carta, y al hacerlo, viola el mandato dispuesto en el artículo 243 superior.

<sup>42</sup> Cfr. Sentencia C-1189 de 2005.

<sup>43</sup> Cfr. Sentencias C-073 de 2014. M.P. Luis Guillermo Guerrero y C-166 de 2014. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

<sup>44</sup> Sentencia C-284 de 2011. M.P. María Victoria Calle.

<sup>45</sup> Cfr. Sentencia C-073 de 2014. M.P. Luis Guillermo Guerrero

<sup>46</sup> Sentencia C-1173 de 2005

<sup>47</sup> Sentencia C-774 de 2001. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

<sup>48</sup> Ver sentencia C-1173 de 2005 y la C-447 de 1997. M.P. Alejandro Martínez Caballero, donde la Corte sostuvo que “la cosa juzgada material no debe ser entendida como una petrificación de la jurisprudencia sino como un mecanismo que busca asegurar el respeto al precedente. Todo tribunal, y en especial la Corte Constitucional, tiene la obligación de ser consistente con sus decisiones previas. Ello deriva no sólo de elementales consideraciones de seguridad jurídica -pues las decisiones de los jueces deben ser razonablemente previsibles- sino también del respeto al principio de igualdad, puesto que no es justo que casos iguales sean resueltos de manera distinta por un mismo juez”.

Esta modalidad de cosa juzgada material, como puede verse, fortalece la seguridad jurídica y el Estado de Derecho, en cuanto impide que una norma declarada inexecutable y que es contraria por razones de fondo a los mandatos previstos en la Carta Política, pueda ser introducida de nuevo en el ordenamiento jurídico<sup>49</sup>. También promueve que el Tribunal constitucional sea consistente con sus decisiones y respete sus precedentes<sup>50</sup>.

16. Una segunda modalidad de cosa juzgada constitucional material, llamada en *sentido amplio*, ocurre cuando este Tribunal tiene que analizar una disposición con idéntico contenido normativo al de otra norma, que por razones de fondo, fue previamente declarada *executable* o *executable de forma condicionada*<sup>51</sup>. En estos casos, la decisión de la Corte no puede ser distinta a estarse a lo resuelto en la sentencia previa, a menos que se presenten circunstancias excepcionales que enerven los efectos de la cosa juzgada<sup>52</sup>.

Esta modalidad de cosa juzgada, exige acreditar entonces los siguientes requisitos<sup>53</sup>: **(i)** Que exista una sentencia previa de constitucionalidad sobre una disposición con idéntico contenido normativo a la que es objeto de demanda, esto es, que los “*efectos jurídicos de las normas sean exactamente los mismos*”<sup>54</sup>. **(ii)** Que exista identidad entre los cargos que fundamentaron el juicio de constitucionalidad que dio lugar a la sentencia proferida por la Corte y aquellos que sustentan la nueva solicitud. **(iii)** Que la declaratoria de constitucionalidad se haya realizado por razones de fondo. **(iv)** Que no se hayan producido reformas constitucionales frente a los preceptos que sirvieron de base para sustentar la decisión; y que se esté ante el mismo contexto fáctico y normativo. De hecho, este Tribunal debe tener en cuenta también, los cambios que se presentan en la sociedad, pues puede ocurrir que normas que en un tiempo fueron consideradas executable no lo sean ya, a la luz de una nueva realidad social<sup>55</sup>.

<sup>49</sup> Cfr. Sentencias C-766 de 2013 y C-073 de 2014. M.P. Luis Guillermo Guerrero.

<sup>50</sup> Ver, entre otras, las sentencias C-427 de 1996. M.P. Alejandro Martínez Caballero; C-551 de 2001. M.P. Álvaro Tafur Galvis y C-1064 de 2001. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa

<sup>51</sup> En lo concerniente a los fallos de executibilidad, ver las sentencias C-311 de 2002 y C-096 de 2003. Frente a los de executibilidad condicionada, ver las sentencias C-394 de 2002 y C-443 de 2009.

<sup>52</sup> Cfr. Sentencia C-073 de 2014. M.P. Luis Guillermo Guerrero

<sup>53</sup> Ver entre otras, las sentencias C-1121 de 2005 y C-1266 de 2005.

<sup>54</sup> Sentencia C-565 de 2000, reiterada en la Sentencia C-710 de 2005.

<sup>55</sup> Sobre este punto, en la Sentencia C-310 de 2002 se dijo que: “*De igual manera, la jurisprudencia señala que si la disposición es declarada executable, la cosa juzgada material, en principio, imposibilita al juez constitucional para ‘pronunciarse sobre la materia previamente resuelta, ya que puede conducir a providencias contradictorias que afecten la seguridad del ordenamiento jurídico, o alteren la confianza legítima de los administrados en la aplicación de la Constitución, o vulneren el principio de la igualdad.’ No obstante, atendiendo al carácter dinámico de la Constitución, que se deriva de su relación directa con la realidad sociopolítica del país, es posible que el juez constitucional se vea obligado a reevaluar la interpretación previamente adoptada en torno al alcance de un determinado texto jurídico, debiendo adelantar un nuevo juicio de inconstitucionalidad; esta vez, a partir de acontecimientos distintos a los que respaldaron la decisión positiva que se adoptó en el pasado –cambios sociales, económicos, políticos o culturales–, aun cuando no se hayan presentado cambios sustanciales o formales en las disposiciones constitucionales que suscitaron su aval inicial”.*

17. En efecto, en el caso de la cosa juzgada constitucional material en *sentido amplio*, cuando se presenten reformas constitucionales que varíen los parámetros de comparación<sup>56</sup> de las normas, o así lo demande el carácter dinámico de la Carta<sup>57</sup>; o cuando surja la necesidad de realizar una nueva ponderación de valores o principios constitucionales, a partir del cambio de contexto en el que se inscribe la nueva disposición acusada<sup>58</sup>, no se obliga necesariamente a la Corte Constitucional a estarse a lo resuelto en la sentencia anterior<sup>59</sup>.

En este sentido, la Corte explicó:

*“...en aquellos casos en que se llega a la conclusión de que no existe identidad normativa sino similitudes notables en las materias objeto de regulación, luego de haberse practicado la comparación entre el contenido de las disposiciones frente a las cuales se alega la existencia de una cosa juzgada material; el juez constitucional debe optar por seguir la técnica del precedente, lo cual implica que el nuevo caso debe resolverse, en sus elementos comunes, del mismo modo como se adoptó la decisión en el caso anterior”*<sup>60</sup>

En el mismo sentido, la **sentencia C-073 de 2014**, precisó:

*“...cuando esta Corporación se pronuncia sobre una disposición con idéntico contenido normativo al de otra que por razones de fondo fue previamente declarada exequible o exequible de forma condicionada, la decisión de la Corte no puede ser distinta a estarse a lo resuelto en la sentencia previa, a menos que se presenten circunstancias excepcionales que enerven los efectos de la cosa juzgada, como ocurre, por ejemplo, (i) cuando se presentan reformas constitucionales que varían los parámetros de comparación; (ii) cuando así lo demanda el carácter dinámico del Texto Superior; (iii) o cuando se presenta la necesidad de realizar una nueva*

<sup>56</sup> En la Sentencia C-460 de 2008 se negó la existencia de una cosa juzgada material en sentido amplio, por los cambios constitucionales introducidos al sistema penal de enjuiciamiento.

<sup>57</sup> En la Sentencia C-774 de 2001 se apeló al concepto de “Constitución viviente” para realizar un nuevo examen de constitucionalidad sobre la figura de la detención preventiva. Al respecto, se dijo que: “El concepto de ‘Constitución viviente’ puede significar que en un momento dado, a la luz de los cambios económicos, sociales, políticos, e incluso ideológicos y culturales de una comunidad, no resulte sostenible, a la luz de la Constitución (...) un pronunciamiento que la Corte haya hecho en el pasado, con fundamento en significaciones constitucionales materialmente diferentes a aquellas que ahora deben regir el juicio de Constitucionalidad de una determinada norma.”

<sup>58</sup> En la sentencia C-228 de 2002 se realizó una nueva ponderación de valores y principios constitucionales para determinar el alcance de los derechos de las víctimas, específicamente en lo referente a los derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación.

<sup>59</sup> Cfr. Sentencia C-096 de 2003 y C-241 de 2012.

<sup>60</sup> Sentencia C-532 de 2013. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

*ponderación de valores o principios constitucionales a partir del cambio de contexto en el que se inscribe la disposición acusada*<sup>61</sup>

18. Así las cosas, el hecho de que la Corte hubiere declarado la exequibilidad pura y simple, o condicionada de una disposición, no significa que sea imposible volver a analizar los mismos contenidos normativos, pues es necesario reconocer el carácter dinámico de la Constitución o entender su interpretación como un texto viviente<sup>62</sup>. En ese orden de ideas, si lo que decide la Corte es volver a efectuar un análisis de fondo de la disposición previamente declarada exequible, - para evitar la petrificación del derecho o la posible continuidad de eventuales errores<sup>63</sup>-, se le exige justificar las razones por las cuales se aparta de la cosa juzgada, asumiendo la carga argumentativa de justificar con “razones poderosas”, el cambio de jurisprudencia.

*En estas circunstancias "la Corte debe apreciar si en el nuevo contexto dentro del cual fue expedida [la norma], [ella] adquirió un alcance o unos efectos distintos, lo cual justificaría un fallo de fondo en un sentido diferente al anterior. Lo mismo sucedería en caso de que la Corte encuentre razones poderosas para introducir ajustes en su jurisprudencia o cambiarla"*<sup>64</sup>.

Revisado el tema de la cosa juzgada material y del alcance de la declaratoria de constitucionalidad condicionada de una norma, el siguiente aspecto a considerar es el tema del control constitucional de las interpretaciones normativas. Una mirada sobre este tipo de control, aporta luces concretas, sobre el objeto específico del control constitucional en estos casos y sus alcances.

## **La jurisprudencia constitucional sobre el control constitucional de las interpretaciones judiciales.**

19. La Corte Constitucional ha señalado reiteradamente, que no le corresponde al juez constitucional, en principio, resolver controversias suscitadas en torno al proceso de aplicación o interpretación de la ley, pues el objeto principal del control constitucional, es el de realizar un juicio abstracto de confrontación entre las normas acusadas y la Carta Política, para derivar de allí su conformidad u oposición con el texto constitucional<sup>65</sup>. De allí que no le compete en principio a la Corte, cuestionar el sentido o alcance que a tales disposiciones le hayan fijado las

<sup>61</sup> Sentencia C-073 de 2014. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

<sup>62</sup> En la sentencia C-774 de 200 se indicó que “[e]l concepto de ‘Constitución viviente’ puede significar que en un momento dado, a la luz de los cambios económicos, sociales, políticos, e incluso ideológicos y culturales de una comunidad, no resulte sostenible, a la luz de la Constitución, -que es expresión, precisamente, en sus contenidos normativos y valorativos, de esas realidades-, un pronunciamiento que la Corte haya hecho en el pasado, con fundamento en significaciones constitucionales materialmente diferentes a aquellas que ahora deben regir el juicio de Constitucionalidad de una determinada norma.”

<sup>63</sup> Sentencias C-774 de 2001 y C-241 de 2012.

<sup>64</sup> Sentencia C-311 de 2002.

<sup>65</sup> Sentencia C-426 de 2002. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

autoridades judiciales correspondientes, en la medida en que los conflictos que surgen en la aplicación de la ley, deben ser resueltos por los jueces ordinarios<sup>66</sup>.

No obstante, esta regla no es absoluta, pues en ocasiones, conflictos atinentes a la interpretación de las normas jurídicas involucran problemas de interpretación constitucional<sup>67</sup>, lo que ha generado debates hermenéuticos sobre el alcance de las disposiciones sometidas a su control<sup>68</sup>, ello con el fin de procurar la guarda de la Constitución (artículo 241 superior)

La jurisprudencia de esta Corporación<sup>69</sup>, entonces, ha contemplado la hipótesis según la cual es posible asumir excepcionalmente el control de constitucionalidad<sup>70</sup> sobre la interpretación uniforme de una disposición legislativa y no exclusivamente contra la literalidad del texto normativo correspondiente, cuando dicha práctica jurídica genera una comprensión estable y extendida del precepto legal correspondiente.

20. Esta fórmula ha sido denominada por la jurisprudencia de esta Corporación, como la *doctrina del derecho viviente*; concepto que se relaciona en gran medida con la distinción entre *disposición* y *norma jurídica* previamente mencionada, y que sugiere al juez constitucional tomar en cuenta en el análisis de la norma, la interpretación constante de las disposiciones jurídicas efectuadas por los órganos encargados de unificar la jurisprudencia y, eventualmente, por la doctrina autorizada<sup>71</sup>.

En ese orden de ideas, como es factible distinguir la disposición jurídica de su mandato real, la Corte ha enfatizado en su jurisprudencia que “... *reconocerle valor jurídico al derecho viviente dentro del juicio de inconstitucionalidad de las leyes, esto es, a la labor interpretativa que de las normas realizan la jurisprudencia y la doctrina, y que determina su margen de aplicación en el contexto social, constituye una garantía de imparcialidad, efectividad y seguridad del examen que realiza la Corte, ya que permite establecer con claridad cuál es el verdadero alcance de la norma examinada, tomando conciencia clara de la regla de derecho que va a ser confrontada con la Constitución Política*”<sup>72</sup>.

En efecto, la idea del derecho viviente, pretende dar respuesta a la metáfora que expresa que frente al Derecho de los libros (o códigos), existe aquél que surge de

<sup>66</sup> Ver sentencias C-496 de 1994 M.P. Alejandro Martínez Caballero y C-081 de 1996.

<sup>67</sup> Sentencia C-1436 de 2000. M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

<sup>68</sup> Sentencia C -128 de 2002. M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

<sup>69</sup> Cfr. Auto 170 de 2012. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva

<sup>70</sup> Sentencia C-418 de 2014. M.P. María Victoria Calle

<sup>71</sup> Sentencia C-418 de 2014. M.P. María Victoria Calle

<sup>72</sup> Sentencia C-426 de 2002. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

las dinámicas sociales y que es el que se aplica, a partir de la interpretación de los órganos autorizados<sup>73</sup>.

De esta forma, ya que el control de constitucionalidad debe hacerse sobre el texto de la norma demandada que se encuentra produciendo efectos jurídicos, *"la doctrina del derecho viviente evita que la Corte Constitucional se pronuncie [entonces,] sobre contenidos normativos eventuales e hipotéticos, al concentrar su atención en el sentido real de los preceptos controlados, lo cual evita el riesgo de declarar inexecutable disposiciones cuyo significado viviente es compatible con la Carta, lo cual representaría un ejercicio inadecuado de sus funciones"*.<sup>74</sup>

Bajo el auspicio de esta doctrina, entonces, la Corte Constitucional puede reconocer realmente los contenidos normativos sobre los que debe efectivamente ejercer el control de constitucionalidad<sup>75</sup>. Así, esto tiene sentido, en la medida en que parte de la esencia misma de la función atribuida a la Corte Constitucional, es que ella pueda tener el entendimiento racional, lógico y práctico de la ley cuyo control de constitucionalidad debe ejercer. En ese orden de ideas, esta Corporación no podría salvaguardar la integridad de la Constitución, si no tiene claro el sentido de las disposiciones legales que deben compararse con las normas superiores que se acusan como infringidas; o si ejerce el control de constitucional sobre textos normativos que no coinciden con la praxis; o cuando en un mismo texto legal hay normas conformes y otras contrarias a la Constitución<sup>76</sup>.

Atendiendo entonces el criterio hermenéutico fijado por la Corte, si una disposición jurídica puede ser interpretada en más de un sentido por parte de quienes tienen a su cargo la aplicación de la ley, y alguna de esas interpretaciones es aparentemente contraria a los valores, principios o preceptos constitucionales<sup>77</sup>, le corresponde a la Corte adelantar el respectivo análisis de constitucionalidad con el fin de determinar cuál es la regla normativa, que se adecúa a la Constitución.

21. Ahora bien, la sentencia que dio origen a la doctrina del derecho viviente, la **sentencia C-557 de 2001**<sup>78</sup>, reconoce precisamente que:

*"[C]uando una norma puede ser interpretada en más de un sentido y entre las interpretaciones plausibles hay una incompatible con la Constitución (...) la interpretación jurisprudencial y doctrinaria del texto normativo demandado debe ser tenida en cuenta para fijar el sentido, los alcances, los*

<sup>73</sup> Cfr. Sentencia C-418 de 2014. M.P. María Victoria Calle

<sup>74</sup> Sentencia C-426 de 2002 M.P. Rodrigo Escobar Gil.

<sup>75</sup> Cfr. Sentencia C-418 de 2014. M.P. María Victoria Calle

<sup>76</sup> Sentencia C-820 de 2006. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

<sup>77</sup> Sentencia C-426 de 2002 M.P. Rodrigo Escobar Gil.

<sup>78</sup> MP. Manuel José Cepeda Espinosa

*efectos, o la función de la norma objeto del control constitucional en un proceso, tal y como ha sido aplicada en la realidad. (...) Esta doctrina se funda en las siguientes razones:*

*5.2.1. Si bien el control de constitucionalidad de las normas es un control abstracto porque no surge de su aplicación en un proceso particular, ello no significa que el juicio de exequibilidad deba efectuarse sin tener en cuenta el contexto dentro del cual la norma fue creada (i.e. su nacimiento), y dentro del cual ha sido interpretada (i.e. ha vivido). En fin: en buena medida, el sentido de toda norma jurídica depende del contexto dentro del cual es aplicada.*

*Ahora, dentro de las múltiples dimensiones de ese contexto –bien sea la lingüística, que permite fijar su sentido natural, o bien la sociológica, que hace posible apreciar sus funciones reales- se destaca la actividad de los expertos que han interpretado los conceptos técnicos que ella contiene y que los han aplicado a casos concretos. Obviamente, esos expertos son los jueces y los doctrinantes especializados en la materia tratada en la norma; dentro de ellos, una posición preeminente la ocupan los órganos judiciales colegiados que se encuentran en la cima de una jurisdicción". (...)*

*5.2.2. Además, observar el derecho viviente en las providencias judiciales es necesario, para evaluar si el sentido de una norma que el juez constitucional considera el más plausible, es realmente el que se acoge o patrocina en las instancias judiciales. Por ello, atender el derecho vivo es una garantía de que la norma sometida a su control realmente tiene el sentido, los alcances, los efectos o la función que el juez constitucional le atribuye.*

*5.2.3. Igualmente, el juicio de constitucionalidad no debe recaer sobre el sentido normativo de una disposición cuando éste es diferente al que realmente le confiere la jurisdicción responsable de aplicarla. El cumplimiento efectivo de la misión institucional que le ha sido confiada a la Corte Constitucional como guardián de la integridad y supremacía de la Constitución, requiere que ésta se pronuncie sobre el sentido real de las normas controladas, no sobre su significado hipotético. (...)*

*5.2.4. Pero la doctrina del derecho viviente no impide que el juez constitucional efectúe un análisis crítico del sentido normativo, fijado jurisprudencialmente, del artículo demandado. El derecho viviente surge de un estudio enmarcado por la órbita de competencia ordinaria de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado y, por ello, se desenvuelve en el plano de la interpretación de la ley, no de la Constitución, y es*

*esencialmente una concreción del principio de legalidad, no del principio de constitucionalidad. De tal manera que el valor del derecho viviente es relativo a la interpretación de la ley demandada, lo cual no le resta trascendencia, sino que define el ámbito del mismo. Le corresponde a la Corte Constitucional decidir si recibe y adopta dicha interpretación. Y en caso de que la acoja proceder a ejercer de manera autónoma sus competencias como juez en el ámbito de lo constitucional”.*<sup>79</sup>

22. La pregunta que surge entonces a partir de estas consideraciones, es la de averiguar ¿cuál es la mejor forma de armonizar la necesidad de determinar el sentido de las disposiciones acusadas, con el respeto a la autonomía funcional de los jueces?

En la **sentencia C-128 de 2002**<sup>80</sup>, la Corte formuló algunas reglas para resolver esa tensión<sup>81</sup>. En primer lugar, señaló que el respeto a la autonomía de las interpretaciones legales tiene como límite la razonabilidad de las mismas<sup>82</sup>. Por tanto, el juez constitucional puede excluir las interpretaciones que sean manifiestamente irrazonables. En segundo término, si la norma admite varias interpretaciones y todas son constitucionales, la Corte no debe entrar a determinar con autoridad el sentido legal, pues esa labor corresponde a los jueces ordinarios. Si la situación es la contraria, esto es, que todas las interpretaciones posibles son inconstitucionales, la Corte debe retirar del ordenamiento el precepto acusado. En tercer lugar, si la norma admite varias interpretaciones, unas acordes con la Constitución y otras que no lo son, la Corte mantendrá la disposición en el ordenamiento pero excluirá del mismo, a través de una sentencia condicionada, los entendimientos que contraríen los principios y valores constitucionales. Sólo así, y en desarrollo del principio de conservación del derecho<sup>83</sup>, puede la Corte preservar la integridad y supremacía de la Carta, sin desconocer la libertad de configuración del Legislador<sup>84</sup>.

23. La **sentencia C-304 de 2013**<sup>85</sup>, introdujo otros elementos importantes a la doctrina mencionada<sup>86</sup>, en aras de preservar la autonomía de los jueces y el respeto por el principio de legalidad de la competencia, al establecer requisitos

<sup>79</sup> Sentencia C-557 de 2001 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa). Esta sentencia ha sido reiterada por muchas sentencias posteriores, como la C-426 de 2002 (MP. Rodrigo Escobar Gil); C-569 de 2004 (MP. Rodrigo Uprimny Yepes), C-987 de 2005 (MP. Humberto Sierra Porto) Sentencia C-820 de 2006. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra, C-258 de 2013 (MP. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub) y C-418 de 2014. M.P. María Victoria Calle

<sup>80</sup> M.P. Eduardo Montealegre Lynett

<sup>81</sup> Sobre el desarrollo de estas reglas, ver, entre otras, las sentencias C-496 de 1994, C-109 de 1995, C-488 de 2000 y C-557 de 2001.

<sup>82</sup> Ver sentencias C-301 de 1993, C-011 de 1994 y C-496 de 1994.

<sup>83</sup> Sobre este principio ver, entre otras, las sentencias C-273 de 1999 y C-995 de 2001.

<sup>84</sup> Sentencia C-128 de 2002. M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

<sup>85</sup> M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

<sup>86</sup> Sobre esta doctrina ver, entre otras, las sentencias C-496 de 1994, C-488 de 2000, C-557 de 2001 y C-1255 de 2001.

estrictos de índole fáctico y argumentativo, para la procedencia de demandas relacionadas con el derecho viviente. Uno de tales requisitos, es que el ciudadano señale con certeza, cuál es la disposición legal acusada como inconstitucional, como lo establece el numeral 1° del artículo 2° del Decreto 2067 de 1991. Igualmente, que indique con precisión, cuál es el contenido normativo o “norma” derivada de la disposición acusada, porque debe verificarse que se haya señalado tanto el enunciado o disposición, como la norma derivada del mismo, que a juicio del actor, se aparta de la Carta Política. En estos casos, sin embargo, lo que se analiza no es la forma a través de la cual el intérprete atribuye sentido a un texto jurídico, sino el sentido mismo que el juez u órgano administrativo extrae o deduce del texto, el cual se convierte en una regla jurídica. A la vez, debe establecerse que la atribución del sentido cuestionado derive de una ley o norma con fuerza de ley, la cual haya supuesto aplicaciones judiciales y no sea resultado de la mera especulación del actor<sup>87</sup>.

Además, para aplicar esta doctrina según la **sentencia C-557 de 2001**, debe acreditarse que la interpretación supuestamente aducida: **(i)** es *consistente*, aun cuando no sea idéntica y uniforme, y salvo que resulte abiertamente contradictoria, caso en el cual no puede hablarse de una regla normativa generalmente acogida; **(ii)** debe estar *plenamente consolidada o afianzada*, pues una sola opinión doctrinal o una decisión judicial de los órganos de cierre de la respectiva jurisdicción -Corte Suprema de Justicia y Consejo de Estado-, no alcanza a conformar un criterio dominante de interpretación; **(iii)** *debe ser relevante o significativa*, en cuanto permita señalar el verdadero espíritu de la norma o determinar sus alcances y efectos. Finalmente, una interpretación judicial que constituya *doctrina viviente* debe ser ajustada a la Constitución, y en todo caso, corresponde a esta Corporación excluir del ordenamiento jurídico aquellas interpretaciones contrarias al ordenamiento constitucional, aun cuando provengan de una autoridad judicial.

En estos casos, la Corte no sólo intervendrá en los debates sobre el alcance de las disposiciones sometidas a control en circunstancias prácticas, sino que, además, fijará la interpretación que resulta autorizada constitucionalmente mediante sentencias constitucionales, las cuáles como se ha señalado, resultan obligatorias en los términos del artículo 243 superior<sup>88</sup>.

## **La teoría de los móviles y las finalidades y la sentencia C-426 de 2002.**

### ***Breves consideraciones sobre la teoría de los móviles y las finalidades.***

<sup>87</sup> Ibídem M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

<sup>88</sup> Sentencia C-820 de 2006. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

24. Históricamente, los medios de control destinados a someter los actos de la administración al imperio de la ley, han variado, desde la expedición del primer Código Contencioso Administrativo en 1913<sup>89</sup>. En efecto, -independientemente del debate sobre la expresión "*acción*" en desmedro del concepto de "*pretensión*"<sup>90</sup>-, lo cierto es que de acuerdo con los avances y cambios de la legislación nacional hemos pasado de la acción de nulidad y la acción privada<sup>91</sup>, a las acciones de simple nulidad y plena jurisdicción (1941)<sup>92</sup>; y de ellas a las de nulidad simple y restablecimiento del derecho (1984)<sup>93</sup>, para arribar finalmente, a los medios actuales de control de los actos administrativos<sup>94</sup>, conforme a lo establecido en el título III de la Ley 1437 de 2011 o Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en adelante CPACA.

25. Paralelamente a estos avances legislativos, la jurisprudencia contencioso administrativa también ha desarrollado teorías pretorianas ligadas a la procedencia de las acciones contenciosas, como la de la dependencia de la "*acción*" a la *naturaleza o contenido* del acto cuestionado, que se dio, por ejemplo, entre 1941 y 1959<sup>95</sup> y muchas otras que siguieron años más tarde. En ese momento histórico, se sostenía que la naturaleza del acto demandado era el criterio diferenciador entre la acción de nulidad y la de plena jurisdicción. Así, cuando el acto administrativo creaba una situación jurídica general, su enjuiciamiento sólo era posible a través de la acción de simple nulidad. Si lo que se regulaba, por el contrario, era una situación jurídica de carácter particular y concreto, la acción procedente era la de plena jurisdicción.

26. Bajo ese marco histórico, la *teoría de los móviles y finalidades*, tuvo su origen a mediados del siglo pasado, cuando la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, **el 10 de agosto de 1961**<sup>96</sup>, en una providencia muy recordada, y con ponencia del Magistrado Carlos Gustavo Arrieta, varió su posición jurisprudencial y consideró que la procedencia de las acciones contencioso administrativas no dependía ya de la *naturaleza o contenido* del acto impugnado, sino de los *móviles y finalidades* señalados en la ley para cada una de tales acciones. Brevemente, esta sentencia, proferida aún bajo la vigencia de la Ley 167 de 1941, sostuvo entre otras cosas, las siguientes

<sup>89</sup> Ley 130 de 1913, primer Estatuto sobre la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

<sup>90</sup> La terminología correcta en la actualidad, es pretensión de anulación de un acto, conforme a lo señalado en el CPACA y no acción, porque la acción es una sola, en materia procesal.

<sup>91</sup> Art. 80 de la Ley 130 de 1913

<sup>92</sup> Ley 167 de 1941 "*sobre organización de la jurisdicción contencioso administrativa*".

<sup>93</sup> Decreto 01 del 84, con las modificaciones introducidas por el Decreto Ley 2304 de 1989 o Código Contencioso Administrativo.

<sup>94</sup> Técnicamente medios de impugnación.

<sup>95</sup> Vgr. tratándose de actos generales la acción a ejercitar era la objetiva y tratándose de actos particulares, la subjetiva.

<sup>96</sup> Demandante: General Matías Silva.

consideraciones<sup>97</sup>: **(i)** los móviles y finalidades son los que determinan la acción. **(ii)** Tanto la acción de nulidad simple como la de plena jurisdicción, defienden la legalidad y la tutela del orden jurídico abstracto. **(iii)** No obstante, si se trata de un acto de contenido particular y la declaratoria de nulidad implica el restablecimiento del derecho de manera automática, *no procede la acción de simple nulidad* contra ese acto, salvo que se intente dentro de los cuatro meses siguientes a su expedición. **(iv)** Si se busca la protección de derechos particulares, la acción es la de plena jurisdicción. **(v)** Los móviles y finalidades del acto deben estar en consonancia con los móviles y finalidades que las normas asignan a la acción<sup>98</sup>.

En efecto, la sentencia que se cita, señala expresamente sobre estos aspectos, lo siguiente:

*“Son los motivos determinantes de la acción y las finalidades que a ella ha señalado la ley, los elementos que sirven para identificar [la acción] jurídicamente y para calificar su procedencia. En los artículos 62 a 66 se repite insistentemente que ‘los motivos’ que dan oportunidad a su ejercicio son la violación de la Constitución, de la ley y de las otras disposiciones superiores de derecho. Dentro de ese concepto de infracción de los estatutos quedan incluidos el abuso, la desviación de poder y la irregularidad formal, porque estas nociones, en realidad, son simples aspectos del fenómeno de la violación legal.*

*De los preceptos en cita se colige que los únicos motivos determinantes del contencioso popular de anulación son los de tutelar el orden jurídico y la legalidad abstracta contenida en esos estatutos superiores, y que sus finalidades son las de someter a la administración pública al imperio del derecho objetivo (...)*

*Los motivos y finalidades del actor deben estar en consonancia con los motivos y finalidades que las normas asignan a la acción. (...) Distinta es la situación cuando el recurso se dirige contra actos particulares. En este evento, el quebrantamiento de la legalidad no tiene el carácter de continuidad y permanencia, sino que es ocasional y episódico, y sólo afecta directa e inmediatamente a determinada persona.*

*Cuando se utiliza el contencioso de anulación contra actos particulares, la doctrina de los motivos y finalidades opera en dos formas: si la declaratoria de nulidad solicitada no conlleva el restablecimiento del derecho subjetivo*

<sup>97</sup> Bertha Lucía Ramírez de Páez. *Teoría de los Móviles y Finalidades y su influencia en el Nuevo Código Administrativo*. Instituciones de Derecho Administrativo en el Nuevo Código. Tomado de: <http://addocendum.co/descargas/10MOVILES%20-%20Bertha%20Ram%C3%ADrez.pdf>

<sup>98</sup> Cfr. *Ibíd.*, pp. 168

*lesionado, el contencioso popular puede ejercitarse inclusive por el titular de ese derecho; pero si la sentencia favorable a las pretensiones del actor determina el restablecimiento automático de la situación jurídica individual afectada por la decisión enjuiciada, el recurso objetivo no será admisible, salvo que la acción se intente dentro de los cuatro meses de que habla la ley.”*

En consecuencia, en el caso de la acción de nulidad simple, los móviles para su ejercicio serían, por ejemplo, la violación del orden constitucional y legal, y su finalidad, la de controlar a la Administración, exigiéndole la aplicación de la ley. Y en el caso de la acción de plena jurisdicción, el móvil sería la violación de la norma jurídica que protege un derecho subjetivo concreto y la finalidad sería, el restablecimiento del derecho y su eventual reparación, por ese hecho<sup>99</sup>.

En esta primera etapa, se consideró igualmente, que la acción de nulidad simple, procedía contra toda clase de actos, fueren éstos generales o particulares, siempre y cuando se cumplieran los móviles y finalidades prescritos en la ley<sup>100</sup>.

27. Más adelante, **el 21 agosto en 1972**, la Sala Plena del Consejo de Estado, con ponencia del Magistrado Humberto Mora Osejo, profirió un auto en el que se realizaron importantes precisiones sobre la doctrina de los *móviles y las finalidades*. En él se sostuvo que aunque la acción de nulidad procede contra todos los actos administrativos, generales y particulares, lo cierto es que cuando se pretenda el restablecimiento de derechos particulares, se debe acudir a la acción de plena jurisdicción. También se dijo que la diferencia fundamental de las acciones de nulidad y plena jurisdicción, radicaba en que en la nulidad, su objeto era la tutela del orden jurídico abstracto; mientras que en la de plena jurisdicción, la finalidad era la garantía de los derechos civiles o administrativos violados o conculcados al titular, por la actividad de la administración<sup>101</sup>.

28. La teoría de los *móviles y las finalidades*, se acogió por el Consejo de Estado de forma más o menos continua, no sin detractores. Para algunos doctrinantes, de hecho, no ha existido en el Consejo de Estado desde la sentencia del 10 de agosto de 1961 una posición unánime frente a la teoría de los *móviles y finalidades*, pues se han presentado salvamentos de voto en uno u otro sentido en muchas oportunidades<sup>102</sup>.

<sup>99</sup> Verónica Aguirre, Yuli Pereira. *Superación de la Teoría de los móviles y las finalidades. Pronunciamientos del Consejo de Estado frente a la nulidad y restablecimiento del Derecho*. Universidad Militar Nueva Granada, Facultad de Postgrados. Bogotá, 2013.

<sup>100</sup> *Ibidem*.

<sup>101</sup> Cfr. Bertha Lucía Ramírez de Páez. *Teoría de los Móviles y Finalidades y su influencia en el Nuevo Código Administrativo*. Instituciones de Derecho Administrativo en el Nuevo Código. Tomado de: <http://addocendum.co/descargas/10MOVILES%20-%20Bertha%20Ram%C3%ADrez.pdf>

<sup>102</sup> Miguel González Rodríguez. "Se impone una nueva reglamentación". Revista *Ámbito Jurídico* No 8, agosto de 2003.

29. No obstante dicha teoría sufrió una importante modificación en los años 90<sup>103</sup>, especialmente, a partir de la **sentencia del 29 de octubre de 1996**, M.P. Daniel Suarez Hernández, proferida por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. En una tesis que es para algunos restrictiva, el Consejo de Estado decidió unificar distintos criterios de interpretación disímiles, surgidos con ocasión de la teoría de los motivos y las finalidades, concluyendo que: la acción de nulidad procedía excepcionalmente contra los actos administrativos de carácter particular, **(i)** cuando expresamente lo señalara la ley y **(ii)** en los casos en que los actos particulares trascendieran el interés personal e interesaran a toda la sociedad, al comprometer el orden social, político o económico del país<sup>104</sup>. En las demás situaciones, la acción de nulidad simple no sería procedente respecto de actos particulares, por lo que la pertinente sería la de nulidad y restablecimiento del derecho, dentro del plazo de los 4 meses siguientes al de su notificación.

30. En el año 2002, sin embargo, un ciudadano demandó la constitucionalidad de las interpretaciones que el Consejo de Estado hacía desde 1961 frente al artículo 84 del Código Contencioso Administrativo, es decir, *la teoría de los móviles y finalidades* en las distintas fases descritas, señalando la de la sentencia del 29 de octubre de 1996 como la aplicable de manera dominante. En esta oportunidad, el demandante logró un pronunciamiento de fondo de la Corte Constitucional, mediante la **sentencia C-426 de 2002**<sup>105</sup>. En esa providencia se declaró exequible de manera condicionada el artículo 84 del Código Contencioso Administrativo, "*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, en los términos de la parte motiva de esta Sentencia*".

31. A esa providencia de la Corte Constitucional, le siguieron en este tema, otros pronunciamientos del Consejo de Estado, tales como la **Sentencia 5683 del 4 de marzo de 2003**<sup>106</sup>, en la que esa Corporación presentó una serie de razones por las cuáles analiza y considera que no está obligada a aceptar la posición del Tribunal Constitucional en este tema, dadas las inconsistencias prácticas que

<sup>103</sup> Se destaca en este tema como elementos relevantes del debate jurisprudencial del momento, el auto del 2 de agosto de 1990, M.P. J. Cáceres Corrales, quien inadmitió una demanda de nulidad, porque el acto acusado no estaba listado entre los actos particulares cuya nulidad podía solicitarse a través de la acción de nulidad, conforme a lo señalado por el legislador, la sentencia del 26 de octubre de 1995, M.P. Libardo Rodríguez Rodríguez que consideró que el acto demandado no sólo no estaba listado entre los actos particulares demandables mediante acción de nulidad, sino que tampoco ofrecía trascendía el interés particular y la sentencia de la Sección Tercera del 18 de abril de 1996, que retomó la versión original de la doctrina de los motivos y las finalidades, reconociéndole plena vigencia a la jurisprudencia de agosto de 1961.

<sup>104</sup> Sentencia de 29 de octubre de 1996. M.P. Daniel Suarez Hernandez.

<sup>105</sup> M.P. Rodrigo Escobar Gil.

<sup>106</sup> Magistrado Ponente Manuel Santiago Urueta Ayola.

supuestamente esa sentencia generaba, por lo cual se reafirmaba la doctrina consagrada en el fallo de octubre de 1996, sobre los *móviles y finalidades*.

En efecto, la Sala Plena del Consejo de Estado, se opuso a la providencia de la Corte Constitucional en la sentencia que se cita, alegando entre otros argumentos, los siguientes<sup>107</sup>: **(i)** la Corte Constitucional no tiene competencia para conocer de las interpretaciones judiciales. **(ii)** la sentencia desconoce el carácter de orden público de las normas procesales, al permitirle al actor escoger la acción a invocar, con lo que se alteran las reglas de competencia. **(iii)** la providencia constitucional institucionaliza la vía de hecho, al considerar que puede existir un pronunciamiento judicial respecto de la legalidad en abstracto de un acto, manteniendo intangible paralelamente el derecho correspondiente, porque lo cierto es que, en los casos en que proceda la nulidad, la situación particular queda sin respaldo jurídico. **(iv)** El pronunciamiento, desconoce entonces, la figura del decaimiento del acto administrativo, en la medida en que si se concede la nulidad de un acto, desaparecen los fundamentos de hecho y de derecho del mismo, por lo que obligar a mantener situaciones particulares que se originan en el acto declarado nulo, no es posible ni lógico. **(v)** La sentencia, no tiene en cuenta la legitimación en la causa de la parte demandante, al permitirle a cualquier ciudadano incoar la acción de nulidad contra actos de carácter particular, libremente. **(vi)** Desconoce el término de caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho; **(vii)** transforma el procedimiento de la vía gubernativa, en actos administrativos particulares. **(viii)** Confunde los intereses general y particular, al desconocer que las normas procesales son de orden público y por tanto no pueden ceder al interés del actor, y **(ix)** desconoce las normas legales sobre nulidad contra actos administrativos de contenido particular, al permitir que estos también sean demandados a través de la acción de nulidad simple, sin tener en cuenta las distinciones hechas por el propio Legislador<sup>108</sup>.

Respecto de esta decisión de la Sala Plena del Consejo de Estado, salvaron el voto varios magistrados<sup>109</sup>, quienes si bien concluyen que la Corte es competente para conocer de la interpretación que se haga de la ley por las Cortes de cierre, no aceptan que efectivamente fuera necesario dicho pronunciamiento constitucional, en tanto que consideraron, que no es cierto que a partir de 1996 la jurisprudencia del Consejo de Estado hubiese sido realmente uniforme y dominante al aplicar la teoría de los móviles y finalidades, pues habían varios fallos que demostraban lo contrario.

<sup>107</sup> Cfr. Bertha Lucía Ramírez de Páez. *Teoría de los Móviles y Finalidades y su influencia en el Nuevo Código Administrativo*. Instituciones de Derecho Administrativo en el Nuevo Código. Tomado de: <http://addocendum.co/descargas/10MOVILES%20-%20Bertha%20Ram%C3%ADrez.pdf>

<sup>108</sup> *Ibíd.*

<sup>109</sup> Salvaron el voto: Alberto Arango Mantilla; Alejandro Ordoñez Maldonado; Camilo Arciniegas Andrade; Alier Eduardo Hernández; Gabriel Eduardo Mendoza Martelo y Ricardo Hoyos Duque. Aclaraciones de voto: María Helena Giraldo y Olga Inés Navarrete.

32. La posición mayoritaria del Consejo de Estado, facilitó que mediante acción de tutela, varios ciudadanos cuestionaran a la jurisdicción contencioso administrativa por el incumplimiento de la decisión proferida en la sentencia de constitucionalidad proferida por la Corte Constitucional, amparada además, por la figura de la cosa juzgada constitucional.

Por ende, ante el rechazo de las demandas correspondientes en la jurisdicción contencioso administrativa, en desmedro del condicionamiento propuesto en la sentencia C-426 de 2002, varios ciudadanos acudieron a la Corte Constitucional, nuevamente, para lograr el acceso efectivo a la jurisdicción, a través de la acción de tutela.

33. Justamente, con la **sentencia T-836 de 2004**<sup>110</sup>, la Corte Constitucional se vio obligada a analizar la circunstancia narrada y a tutelar el respeto al debido proceso invocado por el peticionario, pues encontró que, en ese asunto, el Consejo de Estado incurrió en una vía de hecho, por negarse a aplicar la jurisprudencia contenida en la sentencia C-426 de 2002.

De esta tutela, por su relevancia en los debates que se han seguido frente al tema, destaca la Sala además, la aclaración de voto del Magistrado Rodrigo Uprimny Yepes, quien en esa oportunidad fijó una posición crítica frente a la sentencia C-426 de 2002 y sobre las interpretaciones que el Consejo de Estado había dado al artículo 84 del C.C.A., las cuáles, por su relevancia, se explicaran más adelante.

34. En todo caso el fallo de tutela anterior, propició un nuevo pronunciamiento de la Sala Plena del Consejo de Estado, mediante auto del 30 de enero de 2004<sup>111</sup>, que reafirma los argumentos de la sentencia 5683 de 2003, resaltando además las consideraciones presentadas por el Magistrado Uprimny en esa oportunidad.

35. En consideración con lo anterior, se ha concluido en diversos foros académicos y en diferentes escenarios jurídicos que dieron cuenta de esta situación, que ante el debate existente sobre la hermenéutica de la acción de simple nulidad en las Cortes de cierre, era importante la intervención del Legislador en la definición del alcance concreto del mecanismo de nulidad simple; lo que finalmente se dio con la expedición de la Ley 1437 de 2011, precisamente con el artículo 137, que es objeto de análisis constitucional en esta oportunidad.

### ***La sentencia C-426 de 2002 y su ratio decidendi.***

---

<sup>110</sup> M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

<sup>111</sup> M.P. Rafael Ostau de Lafont Pianeta.

36. En la providencia que se cita, la Corte Constitucional resolvió una demanda presentada contra el artículo 84 del Decreto 01 de 1984, por vulnerar los artículos 2º, 29 y 229 de la Carta. Para el accionante, en esa oportunidad, atendiendo lo señalado en la sentencia **C-1436 de 2000**<sup>112</sup>, la Corte Constitucional estaba habilitada para conocer de los juicios de inconstitucionalidad dirigidos contra las interpretaciones de las normas, adelantadas por los operadores jurídicos.

Desde esta perspectiva, la inconstitucionalidad del art. 84 del C.C.A. estaba fundada a su juicio, en la interpretación que el Consejo de Estado había dado al texto de ese artículo con la doctrina de los *móviles* y *finalidades*, al decidir oponerse a que *"el 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"*.

Según el ciudadano, en la Sección Primera del Consejo de Estado, la acción de simple nulidad procedía contra actos generales y abstractos, *"y sólo contra los particulares y concretos a los cuales el legislador [les hubiese] asignado expresamente esa acción"*; mientras que la posición de la Sección Tercera del Consejo de Estado, era oponerse al alcance restrictivo anterior, al sostener que la acción de simple nulidad procedía contra los actos generales y abstractos y *"contra todos aquellos actos particulares y concretos que trasciendan a lo social, así el legislador no haya previsto esa acción para los actos interesantes para la comunidad"*.

En otras palabras, a juicio del demandante, la diferencia entre estas dos tesis consistía en que, en la Sección Primera, el Legislador debía identificar en qué casos los actos particulares podían ser controlados a través de la acción de nulidad, mientras que en la Sección Tercera, cualquier acto particular y concreto de trascendencia social podía ser demandado, sin importar si el Legislador había previsto o no la acción de nulidad para ese acto.

Esta diferencia se resolvió según el actor, con la decisión de unificación de jurisprudencia del **29 de octubre de 1996**<sup>113</sup>, en donde la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo se pronunció sobre el alcance de la teoría de *los móviles* y *las finalidades*, acogiendo de manera unificada, la tesis esgrimida por la Sección Tercera del Consejo de Estado.

37. El problema jurídico que se propuso resolver la sentencia que se cita en esa oportunidad, fue el de determinar, si ¿la interpretación que venía haciendo el Consejo de Estado del artículo 84 del Código Contencioso Administrativo (C.C.A.), por medio del cual se regula la acción de simple nulidad, aplicando la

<sup>112</sup> M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

<sup>113</sup> M.P. Daniel Suárez Hernández.

doctrina de “los móviles y finalidades” - *"que condiciona la procedencia de la acción de simple nulidad contra los actos de contenido particular, a los casos en que la ley lo consagre expresamente o cuando éstos representen interés para la comunidad"*<sup>114</sup>-, era contraria o no al derecho de defensa y de acceso a la administración de justicia de los ciudadanos?, al implicar aparentemente una restricción ilegítima al ejercicio de tales derechos, dado que las exigencias derivadas de la interpretación, no estaban contenidas en el texto del precepto acusado, ni podían deducirse de él.

Para dar respuesta a este interrogante, la sentencia llegó a las siguientes conclusiones en su análisis:

**(i)** La función de garantizar la vigencia efectiva de la Constitución, incluye, bajo ciertos parámetros, el poder verificar que los jueces y demás autoridades públicas, interpreten y apliquen las leyes en armonía con las normas superiores. Por ende, no es una intromisión en la competencia asignada a los jueces para aplicar la ley, adelantar un juicio de constitucionalidad frente a normas que generan conflictos en torno a su verdadero significado y alcance. En estos casos, el proceso de control abstracto se lleva a cabo sobre uno de los contenidos de la norma sometida a examen: *"el que surge de la interpretación que en sentido general hace la autoridad judicial competente, y al cual se le han reconocido todos los efectos jurídicos como consecuencia de constituir la orientación jurisprudencial dominante o el criterio judicial obligatorio para quienes son destinatarios de la ley"*.

**(ii)** La Corte no observó, al revisar el artículo 84 del C.C.A., que se establecieran distinciones en él, con relación a *"la clase de actos administrativos que pueden ser demandados por esa vía, como tampoco que condicione o restrinja su ámbito de procedibilidad a los actos de contenido particular, o bien al cumplimiento de ciertos presupuestos -como el de tener que acreditar que el acto acusado representa un especial interés para la comunidad-, o bien a los casos expresamente consagrados en normas o leyes especiales"*.

**(iii)** Para la Corte, la voluntad del legislador extraordinario, al regular la acción pública de simple nulidad, *"no fue la de privilegiar su ejercicio respecto de los actos relativos a situaciones jurídicas generales, sino la de permitir, en plena concordancia con la Constitución, que ésta pudiera ejercerse también contra los actos de contenido particular y concreto. Ello, en el entendido de que éstos, independientemente de regular situaciones jurídicas individuales, igualmente pueden entrar en contradicción con la integridad del ordenamiento jurídico"*.

---

<sup>114</sup> Presentación del problema jurídico de esa sentencia.

(iv) Si la pretensión procesal del administrado al acudir a la justicia contencioso administrativa, se limita tan sólo a impugnar la legalidad del acto administrativo, no existe razón para desconocerle el interés por el orden jurídico, y privarlo del acceso a la administración de justicia, por la sola consideración de que la violación alegada proviene de un acto de contenido particular y concreto. Por ende, la acción de simple nulidad, procede contra todos los actos administrativos, generales y particulares, cuando la pretensión es únicamente la de tutelar el orden jurídico. Si lo que persigue el demandante es la reparación de los daños antijurídicos causados, lo que cabe es la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

(v) Decir entonces, que la acción de nulidad sólo procede contra los actos de contenido particular cuando lo indique la ley o cuando éstos representen un interés para la comunidad, no sólo comporta una interpretación inexacta del contenido del artículo 84 del C.C.A., sino también una inversión de la regla, pues esa determinación lleva a una conclusión que no puede extraerse del texto del art. 84., y es la de que sólo por excepción, los actos administrativos de contenido particular son demandables a través de la acción de simple nulidad.

(vi) Independientemente de la *tesis de los móviles y finalidades*, 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 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.

(vii) Si bien el juez contencioso administrativo, está ampliamente facultado para interpretar y aplicar las leyes, el ejercicio de esta atribución no es absoluta, pues la misma encuentra límites claros en el conjunto de valores, principios y derechos que consagra nuestro ordenamiento jurídico. La actividad interpretativa del juez, pese a gozar de un amplio margen de libertad, no puede comprender "*manifestaciones de autoridad que supongan un desconocimiento de los derechos fundamentales de las personas*"<sup>115</sup>. Por ende, la aplicación de la tesis de los motivos y las finalidades, sin que la ley disponga nada al respecto, le impide al ciudadano acceder a la jurisdicción para salvaguardar y hacer prevalecer el imperio de la ley, con la sola excusa de no haber solicitado en tiempo el restablecimiento del derecho o la reparación del daño, desconociéndose de esta manera el principio de legalidad que resulta ser consustancial al Estado de Derecho.

(viii) La regulación de los procedimientos judiciales "*es competencia exclusiva y excluyente del legislador*"<sup>116</sup>, de manera que sólo él es el llamado a fijar y definir

<sup>115</sup> Sentencia Ibídem.

<sup>116</sup> Ciertamente, conforme se indicó en el acápite de esta Sentencia que desarrolla el derecho de acceso a la administración de justicia, en virtud de lo preceptuado en los artículos 29, 89 y 150-2 de la Constitución Política,

los *presupuestos procesales de las acciones*" y en particular los de la acción de simple nulidad, sin que le sea posible al juez apartarse de ellos, modificando o alterando las reglas normativas preestablecidas en perjuicio de los administrados.

38. Ahora bien, según la **sentencia T-292 de 2006**<sup>117</sup> puede considerarse que se ha identificado adecuadamente la *ratio* de una sentencia de constitucionalidad, cuando: **i)** la sola *ratio* constituye en sí misma una regla con un grado de especificidad suficiente, que permita resolver efectivamente si la norma juzgada se ajusta o no a la Constitución; **ii)** si la *ratio* es asimilable al contenido de una regla que implica, en sí misma, una autorización, una prohibición o una orden derivada de la Constitución; y **iii)** si la *ratio* responde al problema jurídico que se plantea en el caso, y se enuncia como una regla jurisprudencial que fija el sentido de la norma constitucional en la cual se basó la Corte para abordar dicho problema jurídico,

Así las cosas, teniendo en cuenta los criterios definidos por la Corte para desentrañar la *ratio decidendi* de las sentencias, la Sala llega a la conclusión de que la razón de la decisión de la sentencia C-426 de 2002, puede resumirse así:

El sentido normativo atribuido por el Consejo de Estado al artículo 84 del Código Contencioso Administrativo, - *esto es, el correspondiente a la tesis de los móviles y las finalidades de 1996*<sup>118</sup>-, vulnera los derechos de acceso a la administración de justicia y al debido proceso, en la medida en que establece una interpretación restrictiva de la norma porque formula requisitos adicionales no contenidos en el texto de la misma, que tampoco se derivan de su verdadero espíritu y alcance.

Por consiguiente, ya que la Corte puede controlar constitucionalmente las interpretaciones ajenas a la Carta, debe entenderse que la acción de simple nulidad, procede contra todos los actos administrativos, generales y particulares, cuando la pretensión es únicamente la de tutelar el orden jurídico. Si lo que persigue el demandante es la reparación de los daños antijurídicos causados, lo que procede es la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

Como consecuencia de la anterior determinación, la Corte declaró la **exequibilidad condicionada** del artículo 84 del Código Contencioso Administrativo, subrogado por el artículo 14 del Decreto 2304 de 1989, ajustado con la siguiente condición: "*siempre y cuando se entienda que la acción de*

---

corresponde al legislador regular los procedimientos judiciales y establecer los recursos y acciones que propugnen por la integridad del orden jurídico y la protección de los derechos individuales, de grupo o colectivos.

<sup>117</sup> M.P. Manuel José Cepeda Espinoza.

<sup>118</sup> Que condiciona la procedencia de la acción de simple nulidad contra los actos de contenido particular, a los casos en que la ley lo consagre expresamente o cuando éstos representen interés para la comunidad.

*nulidad también procede contra los actos de contenido particular y concreto, cuando la pretensión es exclusivamente el control de la legalidad en abstracto del acto, en los términos de la parte motiva de esta Sentencia".*

39. Ahora bien, atendiendo a lo previamente dispuesto, la sentencia decidió establecer también reglas jurídicas para los operadores, derivadas de la nueva realidad procesal generada a partir de la providencia, tratando de prever efectos futuros complejos. En términos de la sentencia, las reglas son:

(1) cuando una **persona** con interés directo pretenda demandar un acto de contenido particular y concreto, podrá acudir alternativamente al contencioso de anulación por dos vías distintas: *(a)* la *acción de nulidad y restablecimiento del derecho* (C.C.A. art. 85), mediante la cual, la persona motivada por el interés particular, podrá obtener el restablecimiento del derecho o la reparación del daño. Si esta acción no se intenta o no se ejerce dentro de los cuatro meses siguientes a la expedición del acto (C.C.A. art. 136-2), quien se considere *directamente afectado o un tercero*, podrá *(b)* promover la *acción de simple nulidad* en cualquier tiempo (C.C.A. arts. 84 y 136-1), pero única y exclusivamente para solicitar de la autoridad judicial la nulidad del acto violador, dejando a un lado la situación jurídica particular que en éste se regula. Lo anterior, con el objetivo de contribuir a la integridad del orden jurídico y garantizar el principio de legalidad. La sentencia que acoge la pretensión de nulidad del acto *(c)* no abre la posibilidad de que el sujeto afectado pueda solicitar la reparación del daño antijurídico derivado de dicho acto. En realidad, el hecho de que no se haya reclamado en tiempo el reconocimiento de una situación jurídica individual afectada por un acto administrativo, impide de plano que pueda utilizarse el contencioso de simple anulación como medio para revivir nuevamente la posibilidad de reclamar, por vía judicial, el restablecimiento del derecho presuntamente afectado.

En estos casos, (2) la competencia del **juez contencioso administrativo** se encuentra limitada por la pretensión de nulidad del actor, de manera que, en aplicación del principio dispositivo, *(a)* aquél no podrá adoptar ninguna medida orientada a la restitución de la situación jurídica particular vulnerada por el acto. Si el acto declarado nulo creaba o reconocía un derecho subjetivo, *(b)* el juez de la causa, está obligado a mantener intangible el derecho en cuestión ya que, el pronunciamiento judicial en estos casos es única y exclusivamente de legalidad en abstracto. Ello, porque vencido el término de caducidad previsto en la ley para el ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento, sin que ésta se haya impetrado, hace que el derecho subjetivo reconocido en el respectivo acto administrativo adquiera firmeza jurídica. Ahora bien, si la demanda no se interpone por el titular del derecho afectado sino por un tercero, *(c)* es imprescindible que el juez contencioso vincule al proceso al directamente

interesado, con el fin de que éste intervenga y pueda hacer efectivas las garantías propias del derecho al debido proceso.

40. La sentencia C-426 de 2002 que aquí se describe, ha sido desde entonces, un nuevo paradigma que, para algunos doctrinantes, transformó el sistema de acciones contencioso administrativas<sup>119</sup>, mientras que para otros, por el contrario, fue una providencia equivocada, porque fue más allá de los límites analíticos del derecho viviente, con lo cual contradujo su propia doctrina constitucional por ofrecer más perplejidades que transformaciones reales, en el acceso a la justicia. No obstante, por ser una decisión que hizo tránsito a cosa juzgada constitucional, es de obligatorio cumplimiento para todas las autoridades, incluyendo el Consejo de Estado. No obstante, eso no significa que se hubiere superado el debate, pues para algunos se mantiene vigente la confrontación hermenéutica de las altas cortes sobre la procedencia de las dos acciones básicas contencioso administrativas, que sigue siendo un motivo de debate en escenarios judiciales, en los que la teoría de los móviles y las finalidades se mantiene plenamente vigente.

## **Análisis del cargo.**

### **La potestad de configuración del Legislador en materia contencioso administrativa y la naturaleza del artículo 137 de la Ley 1437 de 2011.**

41. La cláusula general de competencia consagrada en los numerales 1° y 2° del artículo 150 del Estatuto Superior, le confiere al Legislador, la facultad de disciplinar las formas propias cada juicio, es decir, de establecer las *“reglas señaladas en la ley, que según la naturaleza del proceso, determinan los trámites que deben surtirse ante las distintas instancias judiciales o administrativas”*.<sup>120</sup>

El Legislador, en consecuencia, cuenta con amplias facultades para establecer las condiciones de acceso a la justicia y para fijar los requisitos necesarios para el pleno desarrollo de los procesos, según la particular naturaleza de cada uno de ellos<sup>121</sup>. Por ende, en desarrollo de los artículos 29 y 150 superiores, en concordancia con los artículos 86, 87, 228 y 229 de la Carta, puede discrecionalmente instituir las etapas, características, requisitos, medios de prueba, términos<sup>122</sup>, deberes y cargas procesales<sup>123</sup>, recursos pertinentes<sup>124</sup>, y los

<sup>119</sup> Néstor Raúl Sánchez Baptista. Los Motivos y las Finalidades. Una Tesis vigente. Revista Deliberación. Tomado de:

[http://www.sanmartin.edu.co/academicos\\_new/derecho/revista/deliberacion\\_N3/Motivos\\_Finalidades.pdf](http://www.sanmartin.edu.co/academicos_new/derecho/revista/deliberacion_N3/Motivos_Finalidades.pdf)

<sup>120</sup> Sentencia C-562 de 1997. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

<sup>121</sup> Sentencia C-886 de 2004. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

<sup>122</sup> Sentencia C-371 de 2011. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. Reducción aparentemente excesiva de los términos procesales en el proceso oral.

<sup>123</sup> Sentencia C-838 de 2013. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. Relacionada con cargas procesales en el Código de Procedimiento Civil.

<sup>124</sup> Sentencia C-341 de 2014. M.P. Mauricio González Cuervo.

demás elementos que integran los diversos procedimientos judiciales<sup>125</sup>, con base en las cuales se ventilarán las controversias jurídicas que surjan entre las personas<sup>126</sup>. Se trata entonces de aspectos que deben ser debidamente valorados en el proceso de creación de las leyes, junto con las circunstancias socio-políticas del país y los requerimientos de justicia, a fin de lograr que “*la coherencia y equilibrio del engranaje procesal permita la efectiva aplicación del concepto de justicia*”<sup>127</sup> y en consecuencia, la garantía real de protección y resolución a los intereses en conflicto.

Estas atribuciones constitucionales como se ve, son muy importantes, en la medida en que le permiten al Legislador consolidar las reglas a partir de las cuales se promueve la efectividad del derecho al debido proceso (artículo 29 superior) y de acceso a la administración de justicia (artículo 229 constitucional) y se desarrollan, paralelamente, los principios de legalidad y seguridad jurídica<sup>128</sup>.

42. Ahora bien, esa libertad de configuración legislativa de los procesos, de la que el Legislador goza en virtud de la Carta Política<sup>129</sup>, no es absoluta<sup>130</sup> ni ilimitada, en la medida en que debe ser ejercida sin desconocer los principios y valores constitucionales, la vigencia de los derechos fundamentales de los ciudadanos<sup>131</sup>, la prevalencia del derecho sustancial sobre lo adjetivo (Art. 228 C.P.), y los principios de razonabilidad<sup>132</sup>, proporcionalidad<sup>133</sup> y más recientemente, el respeto por los principios de progresividad y no regresión<sup>134</sup>, que constituyen los límites al ejercicio legítimo de tales competencias<sup>135</sup>.

La jurisprudencia de esta Corporación ha reconocido en consecuencia, que la

*“[L]a violación del debido proceso no sólo [ocurre]bajo el presupuesto de la omisión de la respectiva regla procesal o de la ineficacia de la misma para alcanzar el propósito para el cual fue diseñada, sino especialmente en el*

<sup>125</sup> Sentencias C-598 de 2011 y C-874 de 2003. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

<sup>126</sup> Sentencia C-680 de 1998. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

<sup>127</sup> Sentencia C-925 de 1999. M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

<sup>128</sup> Sentencia T-001 de 1993. M.P. Jaime Sanín Greiffestein.

<sup>129</sup> Ver Sentencia C-970 de 2000. M.P. Alfredo Beltrán Sierra y sentencia C-886 de 2004. M.P. Manuel José Cepeda.

<sup>130</sup> Sentencia C-1512 de 2000 M.P. Álvaro Tafur Galvis. Ver además, la sentencia C-012 de 2002 M.P. Jaime Araujo Rentería.

<sup>131</sup> Sentencia C-728 de 2000 M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

<sup>132</sup> Sentencia C-886 de 2004 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

<sup>133</sup> Sentencia C-1104 de 2001. Clara Inés Vargas Hernández. Ver también. Sentencia C-341 de 2014, C-555 de 2001 y C-803 de 2000.

<sup>134</sup> Corte Constitucional. Sentencia C- 372 de 2011. M.P.

<sup>135</sup> Sentencia C-186 de 1997 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

*evento de que ésta aparezca excesiva y desproporcionada frente al resultado que se pretende obtener con su utilización”<sup>136</sup>.*

Una vez recordadas las atribuciones del Congreso en materia de configuración legal de los procesos, pasa esta Corporación a revisar la naturaleza del artículo 137 de la Ley 1437 de 2011.

43. El artículo 137 del CPACA, forma parte del nuevo estatuto de lo contencioso administrativo, que derogó el Código Contencioso Administrativo anterior, expedido mediante el Decreto-ley 01 de 1984.

Las razones que motivaron el cambio de estatuto, entre muchas otras, se fundaron en la necesidad de realizar una reforma legislativa estructural que permitiera contar con un nuevo Código Contencioso Administrativo, a fin de revisar y actualizar, entre otros temas: (a) el conjunto normativo referente a la actividad administrativa y los *procedimientos* utilizados por la administración pública, de acuerdo con la Constitución Política de 1991; (b), redefinir el objeto de la jurisdicción contencioso-administrativa, *las clases de acciones y procesos* y los poderes del juez conforme a las exigencias constitucionales y las transformaciones institucionales; (c) *Incorporar como legislación las doctrinas jurisprudenciales ya decantadas y pacíficas en todos los asuntos y materias que competen a la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.* (d) Definir los elementos de la oralidad en el proceso contencioso-administrativo; (e) propender por el uso de nuevas tecnologías; (f) consagrar los mecanismos y recursos de unificación de la jurisprudencia por el Consejo de Estado, como órgano de cierre de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y, (g) diseñar estrategias para contrarrestar la congestión judicial, entre otros temas<sup>137</sup>.

44. El nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo entró a regir el 2 de julio de 2012. Fueron tan significativos los cambios que introdujo en muchos aspectos, que entró a regir un año y medio después de la promulgación de la ley, a fin de facilitar los ajustes correspondientes.

Y, como la pretensión de la Ley 1437 de 2011 era, como se dijo, plantear una modificación estructural a los procesos administrativos, se hizo un esfuerzo minucioso de codificación a fin de regular de manera integral las materias, por lo que la ley procedió efectivamente a derogar el Decreto-Ley 01 de 1984 y otras disposiciones paralelas, en el artículo 309 de ese estatuto<sup>138</sup>.

<sup>136</sup> Sentencia C-204 de 2003. M.P... Álvaro Tafur Galvis. En el mismo sentido ver las Sentencias C-925 de 1999, C-1512 de 2000 M.P. Álvaro Tafur Galvis y C-874 de 2003 Marco Gerardo Monroy Cabra.

<sup>137</sup> Exposición de Motivos. Gaceta del Congreso 1173 de 2009.

<sup>138</sup> Artículo 309 CPACA. 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,

45. En lo que respecta al artículo 137 de la Ley 1437 de 2011, sea lo primero señalar que el nuevo Código de lo Contencioso Administrativo, eliminó la confusión entre acción -que es una sola- y pretensión -que puede variar según las expectativas ciudadanas-, de tal forma que lo que antes se conocía como acción de nulidad simple, o acción de nulidad y restablecimiento del derecho, etc., derivadas de una pretensión específica, adquiriera en la actualidad el nombre de "*medio de control*", para reclamar cuantas pretensiones se quieran reivindicar.

En ese orden de ideas, la pretensión de nulidad establecida en el artículo 137, es un "**medio de control**" de los actos administrativos que, desde el punto de vista del texto legal, consagra similitudes y diferencias importantes frente a la acción de simple nulidad previamente establecida en el artículo 84 del C.C.A.

En efecto, la legitimación en la causa para demandar es idéntica, en tanto que pueden ser ejercidas por "*toda persona*". Las causales para alegar la nulidad del acto, también son las mismas, pues se puede invocar la infracción de las normas en que deberían fundarse, o la falta de competencia, o la expedición irregular, o el desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o la falsa motivación, o la desviación de poder.

Por su parte, los dos textos normativos comparados (artículos 84 del CCA y 137 del CPACA) se diferencian sustancialmente en la regulación de la naturaleza de los actos administrativos que pueden impugnarse. En efecto, la norma anterior no diferenciaba los actos administrativos objeto de control, mientras que el nuevo artículo, siguiendo una versión o varias de la doctrina de los móviles y finalidades<sup>139</sup>, expresamente dispone que sólo procede el medio de control cuando se acusan actos administrativos de carácter general. Y, excepcionalmente, procede la nulidad de actos administrativos de carácter particular cuando: **i)** con la demanda no se persiga o de la sentencia que se produjere no se genere el restablecimiento automático de un derecho subjetivo, **ii)** se trate de recuperar bienes de uso público; **iii)** los efectos nocivos del acto administrativo afecten en materia grave el orden público, político, económico, social o ecológico; **iv)** la ley lo consagre expresamente. En todo caso, si de la demanda se desprendiere que se persigue el restablecimiento automático de un derecho, se tramita conforme a las reglas del medio de nulidad y restablecimiento del derecho.

---

los artículos 30 a 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 9o 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".

<sup>139</sup> Esa es la conclusión de varios doctrinantes, entre ellos: Hugo Fernando Bastidas Bárcenas, Medios de Control, en <http://www.cga.gov.co/.../LOS%20MEDIOS%20DE%20CONTROL%20DR%20>. Bertha Lucía Ramírez de Páez, Teoría de los Móviles y Finalidades y su influencia en el Nuevo Código Contencioso, en: <http://addocendum.co/descargas/10MOVILES%20-%20Bertha%20Ram%C3%ADrez.pdf>;: <http://www.icdp.org.co/revista/articulos/37/NestorRaulSanchezBaptista.pdf>

### **El cargo de la demanda: la prohibición de la reproducción material de contenidos normativos declarados inexecutable.**

46. Tomando en consideración la jurisprudencia constitucional revisada sobre la cosa juzgada material, el alcance de la exequibilidad condicionada de las sentencias de la Corte, la posibilidad de hacer control constitucional sobre las interpretaciones judiciales, los alcances de teoría de los móviles y las finalidades, la naturaleza de la sentencia C-426 de 2002 y su *ratio decidendi*, los antecedentes legislativos de la Ley 1437 de 2011 y la naturaleza del nuevo Código Contencioso Administrativo, entra la Sala a revisar la procedencia del cargo de la demanda, según el cual, las expresiones acusadas del artículo 137 del CPACA deben ser declaradas inexecutable, por cuanto el Legislador revivió en ese nuevo artículo, la *teoría de los móviles y las finalidades* revisada por el Consejo de Estado en 1996, que había sido presuntamente declarada inexecutable por esta Corporación, en la sentencia C-426 de 2002.

47. Para verificar si eso es cierto o no, y si se está en presencia del fenómeno de la cosa juzgada material, es preciso examinar antes que nada, si en este caso, el análisis se debe hacer desde el punto de vista del fenómeno de la cosa juzgada material en sentido estricto o amplio.

Para la Sala es evidente que la discusión constitucional que nos convoca, se debe centrar alrededor de la cosa juzgada material en sentido *amplio*, teniendo en cuenta que: (i) ese es el cargo que propone el actor; y (ii) la sentencia C-426 de 2002, es una providencia modulada que declaró la *exequibilidad condicionada* del artículo 84 C.C.A., que al parecer expulsó del ordenamiento jurídico, en principio, la interpretación jurisprudencial restrictiva del Consejo de Estado relacionada con la teoría de los móviles y las finalidades expresada en el año 1996, vinculada con el artículo 84 del Código Contencioso anterior, para ajustarla a una interpretación reconciliada con la Carta.

48. Para verificar entonces si se incurrió o no en la prohibición del artículo 243 superior, se deben tomar en consideración los cuatro elementos de la cosa juzgada material en sentido estricto, así: (i) que una norma haya sido declarada exequible o exequible condicionada con cosa juzgada absoluta, lo que obliga a revisar la *ratio decidendi* del fallo correspondiente teniendo en cuenta el contexto dentro del cual se ubica la norma examinada<sup>140</sup>, en la medida en que su significado y sus alcances jurídicos pueden variar si el contexto es diferente<sup>141</sup>; (ii) que el *contenido material* del texto examinado, sea similar a aquel que fue condicionado, teniendo en cuenta el contexto dentro del cual se ubica la norma examinada<sup>142</sup>, en la medida en que su significado y sus alcances jurídicos pueden

<sup>140</sup> Sentencia C-284 de 2011. M.P. María Victoria Calle.

<sup>141</sup> Cfr. Sentencia C-073 de 2014. M.P. Luis Guillermo Guerrero

<sup>142</sup> Sentencia C-284 de 2011. M.P. María Victoria Calle.

variar si el contexto es diferente<sup>143</sup>. La identidad se aprecia, entonces, teniendo en cuenta no sólo la redacción de los artículos, sino también el contexto dentro del cual se ubica la disposición demandada, de tal forma que si la redacción es diversa pero el contenido normativo es el mismo a la luz del contexto, se entiende que hubo una reproducción. Por el contrario, si la redacción es igual pero del contexto se deduce un significado normativo distinto, se entiende que no se realizó dicha reproducción<sup>144</sup>. (iii) Que el texto legal, supuestamente reproducido, haya sido declarado constitucional por “razones de fondo”, lo cual hace necesario analizar la *ratio decidendi* del fallo anterior;<sup>145</sup> y (v) cuando se trata de una exequibilidad condicionada no debe olvidarse que se produce la expulsión del ordenamiento jurídico de interpretaciones o normas contrarias a la Constitución, por lo que debe averiguarse si subsisten las normas constitucionales que sirvieron de parámetro de control en la sentencia que declaró la inexecutable de la interpretación reproducida<sup>146</sup>.

En estos casos, si se verifica la existencia de la reproducción de la interpretación (o norma) que la Corte había retirado del ordenamiento jurídico, la Corte debe declarar la inexecutable de la norma objeto de análisis o mantener la exequibilidad condicionada según el caso, fundada en el desconocimiento de lo dispuesto en el artículo 243 superior, pues éste limita la competencia del Legislador para expedir una norma ya declarada contraria a la Carta.

Así, entra la Corte a revisar, con base en los elementos antes mencionados que permiten adelantar el análisis de la cosa juzgada material estricta, si los apartes acusados del artículo 137 del CPACA., son una reproducción del contenido material expulsado del ordenamiento, esto es, del artículo 84 del CCA declarado exequible de manera condicionada en la sentencia C-426 de 2002.

#### **A. El análisis de la inexecutable previa.**

49. En la sentencia C-426 de 2002, la Corte Constitucional resolvió que el sentido normativo atribuido por el Consejo de Estado al artículo 84 del Código Contencioso Administrativo, - *esto es, el correspondiente a la tesis de los móviles y las finalidades de 1996*<sup>147</sup>-, en la medida en que establecía una interpretación restrictiva de la norma, y que formulaba unos requisitos adicionales *no contenidos en el texto de la misma ni derivados de su verdadero espíritu y alcance*, representaba una carga ilegítima para los administrados, ya que afectaba y restringía de manera grave sus derechos de acceso a la administración de

<sup>143</sup> Cfr. Sentencia C-073 de 2014. M.P. Luis Guillermo Guerrero

<sup>144</sup> Sentencia C-1173 de 2005

<sup>145</sup> Sentencia C-774 de 2001. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

<sup>146</sup> Sentencia C-259 de 08. M.P. Jaime Córdoba Triviño

<sup>147</sup> Que condiciona la procedencia de la acción de simple nulidad contra los actos de contenido particular, a los casos en que la ley lo consagre expresamente o cuando éstos representen interés para la comunidad.

justicia y al debido proceso, vulnerando la Carta. Por consiguiente, dado que la Corte encontró que puede controlar constitucionalmente las interpretaciones ajenas a la Carta, sostuvo que debía entenderse que la acción de simple nulidad, procedía contra todos los actos administrativos, generales y particulares, cuando la pretensión es únicamente la de tutelar el orden jurídico. Si lo que persigue el demandante es la reparación de los daños antijurídicos causados, lo que cabe es la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

Con base en esas consideraciones, la Corte resolvió:

*"Declarar **EXEQUIBLE** el 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, en los términos de la parte motiva de esta Sentencia".*

50. Teniendo en cuenta que en este caso la sentencia C-426 de 2002 es una sentencia interpretativa, - porque la Sala está ante una decisión de exequibilidad condicionada-, el tratamiento que recibe la norma no es el de una declaración de exequibilidad pura y simple<sup>148</sup>, sino el de una situación condicional, en la medida en que se detectó una inconstitucionalidad parcial en la disposición, que la Corte Constitucional optó por modular. De este modo, unos sentidos normativos fueron declarados inexecutable y otros se mantuvieron incólumes, por ser contenidos normativos compatibles con la Constitución. En ese sentido, pervivió la norma de manera condicionada, pero los demás sentidos normativos que se desestimaron, fueron expulsados del ordenamiento legal.

51. Estas consideraciones, *prima facie*, no ofrecen mayores discusiones. Sin embargo, el problema en este caso en particular, por tratarse de una de las pocas providencias constitucionales que realiza un control directo sobre una interpretación judicial, está relacionado con la dificultad para establecer con exactitud, qué aspecto en particular de la interpretación del Consejo de Estado fue el que se expulsó del ordenamiento, puesto que muchos consideran que lo que se expulsó expresamente fue la teoría de los móviles y las finalidades en sí misma considerada y en todas sus modalidades, otros opinan que sólo se retiró del ordenamiento jurídico la versión de 1996 y otros, que si bien esa teoría fue separada, sólo lo fue a la luz de no estar ajustada en modo alguno a la exégesis del artículo 84, proferido por el Legislador extraordinario, hecho que explicaría su aparente condición restrictiva derivada de una aproximación jurisprudencial, que ameritaría su expulsión del ordenamiento.

<sup>148</sup> Ver sentencia C-084 de 2013. M.P. María Victoria Calle

La claridad sobre cada una de estas consideraciones es crítica, así como entender sus diferencias. Si la teoría en su conjunto, en sus diferentes modalidades, fue expulsada del ordenamiento, ello supondría que la Corte evaluó cada uno de sus elementos, los cotejó con la Constitución y definió que la teoría, en sí misma considerada, era inconstitucional, lo cual la Sala considera que no ocurrió en la sentencia C-426 de 2002.

Si ello fuese así, esa interpretación no podría ser luego, en modo alguno, ni considerada por el Legislador, ni evaluada por él, ni aplicada por las autoridades judiciales, porque ella misma, en todos sus elementos, habría sido apreciada integralmente como ajena al ordenamiento constitucional.

52. Una reflexión en este sentido, no es nueva para esta Corte. En la aclaración de voto a la sentencia **T-836 de 2004**, a la que ya se hizo alusión, analizando los alcances específicos de la sentencia C-426 de 2002, se reconoció claramente que en ningún momento la Corte cuestionó o consideró ajeno a la Carta en esa providencia, que el Legislador pudiera distinguir entre acción de simple nulidad y acción de nulidad y restablecimiento del derecho, o que se fijaran términos de caducidad para las acciones, o límites a las actuaciones judiciales, ni que las regulaciones procesales violaran *a priori* el derecho de acceso a la justicia cuando cumplen el propósito de darle firmeza a las situaciones concretas, en la medida en que la sentencia entendió desde siempre, que el Legislador tenía competencia para regular tales límites legislativos y así lo expresó en sus considerandos iniciales. De allí que los alcances mismos de la teoría de los móviles y las finalidades y sus elementos de regulación procesal "pretoriana", no fueran cuestionados en la providencia, porque lo que particularmente comprometió su disonancia constitucional, fue el hecho que tales elementos reguladores - que se consideraron restrictivos precisamente por ese hecho-, fueran establecidos y fijados jurisprudencialmente, en desconexión aparente con el querer de un Legislador más abierto, que no distinguió tales categorías o elementos de procedibilidad, ni aludió de ningún modo a ellos, en su texto.

53. En consecuencia, una primera conclusión frente a estos hechos, es que no pudo ser en sí misma y en todas sus modalidades, la *teoría de los móviles y las finalidades*, considerada inexecutable.

Lo segundo, es que si, en gracia de discusión se afirma que la teoría replanteada en 1996, fue la que la Corte estimó contraria a la Carta, no lo fue en todos sus elementos y aspectos básicos, sino en el hecho de tratarse principalmente de una interpretación ajena a la exégesis del artículo 84 del CCA., en lo referente a la procedibilidad de la acción de simple nulidad frente a los actos de carácter particular y concreto, que en consecuencia y casi de manera natural, fue

concebida como restrictiva. Ello explica por qué dicha teoría no fue evaluada materialmente en cada una de sus partes, en la sentencia C-426 de 2002.

Como lo sostiene entonces, la aclaración de voto de la decisión **T-836 de 2004** y esta Sala lo comparte, luego de analizar detenidamente la sentencia C-426 de 2002, la conclusión de la *ratio decidendi* de esa providencia, fue:

*"[N]o es que la doctrina de los motivos y finalidades del Consejo de Estado sea en sí misma contraria a la Carta, pues parece admisible que la acción de nulidad contra actos particulares tenga un término de caducidad, cuando la declaratoria de nulidad implique inevitablemente una afectación de la situación jurídica concreta. La tesis de la Corte es entonces que dicha doctrina es inconstitucional por cuanto representa una interpretación manifiestamente equivocada del alcance del artículo 84 del Código Contencioso Administrativo, en la medida en que viola el principio pro actione, y por ende el derecho de acceso a la justicia, pues introduce un requisito de procedencia de la acción de nulidad que el mencionado artículo 84 no prevé".*

54. En mérito de lo expuesto, la sentencia C-426 de 2002, excluyó la interpretación de 1996 *que sobre la norma hizo el juez contencioso administrativo, - esto es, la que condiciona la procedencia de la acción de simple nulidad contra los actos de contenido particular, a los casos en que la ley lo consagre expresamente o cuando éstos representen interés para la comunidad-*, a fin de precisar que la acción de nulidad también procede contra actos individuales y concretos, cuando la pretensión es exclusivamente el control de legalidad del acto demandado, conforme a la versión amplia de acceso a la justicia, detectada en la exégesis del artículo 84 del CCA.

Lo anterior permite concluir que esa providencia encontró que el Consejo de Estado realizó una interpretación restrictiva de la ley, frente a una habilitación general otorgada por el Legislador, lo que, a juicio de la Corte, implicó un desconocimiento de los derechos de acceso a la administración de justicia y al debido proceso.

Ello se desprende con total claridad de la *ratio decidendi* de la sentencia C-426 de 2002, la que resumimos en el fundamento jurídico 38 de esta sentencia, así:

*El sentido normativo atribuido por el Consejo de Estado al artículo 84 del Código Contencioso Administrativo, - esto es, el correspondiente a la tesis de los móviles y las finalidades de 1996<sup>149</sup>-, vulnera los derechos de acceso*

<sup>149</sup> Que condiciona la procedencia de la acción de simple nulidad contra los actos de contenido particular, a los casos en que la ley lo consagre expresamente o cuando éstos representen interés para la comunidad.

*a la administración de justicia y al debido proceso, en la medida en que establece una interpretación restrictiva de la norma porque formula requisitos adicionales no contenidos en el texto de la misma ni se derivan de su verdadero espíritu y alcance.*

*Por consiguiente, ya que la Corte puede controlar constitucionalmente las interpretaciones ajenas a la Carta, debe entenderse que la acción de simple nulidad, procede contra todos los actos administrativos, generales y particulares, cuando la pretensión es únicamente la de tutelar el orden jurídico. Si lo que persigue el demandante es la reparación de los daños antijurídicos causados, lo que procede es la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.*

55. Bajo ese entendido, lo que fue expulsado del ordenamiento jurídico con la sentencia C-426 de 2002, no es la teoría de los móviles y las finalidades en sí misma considerada, sino la potestad que se arrojó el juez contencioso administrativo de restringir el acceso a la justicia de las personas y el derecho de defensa, a través de la teoría de los móviles y las finalidades de 1996 *-que condiciona la procedencia de la acción de simple nulidad contra los actos de contenido particular, a los casos en que la ley lo consagre expresamente o cuando éstos representen interés para la comunidad-*, con independencia, en principio, del texto del artículo 84 del CCA.

De este modo, lo que el Legislador tiene prohibido, *a priori*, en virtud de lo dispuesto en el artículo 243 constitucional, es concederle la potestad a los jueces contencioso administrativos, a través de su jurisprudencia y desligados del texto legal, de restringir el acceso a la administración de justicia de las personas, a través de la acción de simple nulidad, para el caso de los actos administrativos de carácter particular, cuando el Legislador así no lo haya señalado.

En ese orden de ideas, y en los términos enunciados, se cumple el primer requisito del análisis de la cosa juzgada constitucional material, y es que un contenido normativo fue declarado inexecutable por razones de fondo, conforme a su *ratio decidendi* y en atención a su contexto particular, conforme a lo previamente enunciado.

## **B. Análisis del contenido normativo. Falta de identidad entre los contenidos normativos.**

56. El segundo elemento para evaluar la existencia de la cosa juzgada, es que la disposición objeto de estudio tenga un *contenido normativo* similar a la disposición inconstitucional, teniendo en cuenta para el efecto, el contexto

dentro del cual se inscribe la norma examinada, en la medida en que su significado y sus alcances jurídicos, pueden variar si el contexto es diferente.

Para la Sala, una revisión de los textos sujetos a controversia, *prima facie*, puede dar luces sobre la identidad o no de los mismos. Nótese que el texto excluido del artículo 84 del C.C.A., conforme al análisis adelantado y el incluido del artículo 137 del CPACA, se presentan resaltados, en el siguiente cuadro:

Artículo 84 C.C.A.	Art. 37. CPACA
<p>Artículo 84-. Subrogado D.E. 2304 de 1989, art. 14. <b>Acción de nulidad.</b> Toda persona podrá solicitar por sí o por medio de representante, que se declare la nulidad de los actos administrativos.</p> <p>Procederá no sólo cuando los actos administrativos infrinjan las normas en que debería fundarse, sino también cuando hayan sido expedidos por funcionarios u organismos incompetentes, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia o defensa, o mediante falsa motivación con desviación de las atribuciones propias del funcionario o corporación que los profirió.</p> <p>También puede pedirse que se declare la nulidad de las circulares de servicio y de los actos de certificación y servicio.</p> <p>Condicionamiento:  <b>Exequible, "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, en los términos de la parte motiva de esta Sentencia".</b></p>	<p>Artículo 137. <b>Nulidad.</b> Toda persona podrá solicitar por sí, o por medio de representante, que se declare la nulidad de los actos administrativos de carácter general.</p> <p>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.</p> <p>También puede pedirse que se declare la nulidad de las circulares de servicio y de los actos de certificación y registro.</p> <p><b>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.</b></p>

<p>Regla inconstitucional: (Ratio decidendi)</p> <p><b>La interpretación atribuida por el Consejo de Estado al artículo 84 del Código Contencioso Administrativo, - esto es, el correspondiente a la tesis de los móviles y las finalidades de 1996<sup>150</sup>-, en la medida en que establece una interpretación restrictiva de la norma, y que formula unos requisitos adicionales no contenidos en el texto de la misma ni derivados de su verdadero espíritu y alcance, representa una carga ilegítima para los administrados, ya que afecta y restringe de manera grave sus derechos al acceso a la administración de justicia y al debido proceso, vulnerando la Carta.</b></p> <p>Por consiguiente, ya que la Corte puede controlar constitucionalmente las interpretaciones ajenas a la Carta, <b>debe entenderse que la acción de simple nulidad, procede contra todos los actos administrativos, generales y particulares, cuando la pretensión es únicamente la de tutelar el orden jurídico. Si lo que persigue el demandante es la reparación de los daños antijurídicos causados, lo que cabe es la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.</b></p>	<p><b>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.</b></p> <p><b>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.</b></p>
--	--

57. Así, una lectura rápida de los textos podría suponer, que se trata de contenidos normativos iguales en ambos casos, como lo piensa el demandante y

<sup>150</sup> Que condiciona la procedencia de la acción de simple nulidad contra los actos de contenido particular, a los casos en que la ley lo consagre expresamente o cuando éstos representen interés para la comunidad.

otros intervinientes, ya que el contenido aparentemente expulsado del artículo 84 del CCA., como fue visto por el actor, es la teoría de los motivos y finalidades, - *relacionada con causales de procedencia de la acción de simple nulidad contra los actos de contenido particular, limitada a los casos en que la ley lo consagre expresamente o cuando éstos representen interés para la comunidad*-, y el nuevo artículo 137 del CPACA, como efectivamente lo hace, recoge claramente esa teoría, *al señalar unas causales para la procedencia la acción de simple nulidad contra los actos de contenido particular, limitada a los casos en que la ley lo consagre expresamente o cuando éstos representen interés para la comunidad*.

58. No obstante, la Corte llama la atención de que la equivalencia normativa que aquí se presenta, no corresponde a la realidad de los hechos evaluados. En primer lugar, como ya se dijo, lo que se expulsó del ordenamiento jurídico, no fue la teoría de los móviles y las finalidades en sí misma considerada, sino una variante de ella, por lo que esa equivalencia inmediata no se soporta en la *ratio decidendi* de la sentencia C-426 de 2002 y no puede ser la contraparte inmediata del artículo 137 de la Ley 1437 de 2011.

Lo que se expulsó, en consecuencia, es una interpretación - la de los móviles y las finalidades de 1996- que es contraria a la Constitución para el caso del artículo 84 CCA, por estar desligada de la norma legal y de su espíritu y ser restrictiva, frente a la diseñada por el Legislador.

Esta apreciación, que puede ser considerada *prima facie* un argumento de diferenciación nimio o intrascendente, no obstante, para efectos de este análisis constitucional, es de la máxima relevancia. La razón es que como hemos visto, y se confirma con la *ratio decidendi* de la providencia C-426 de 2002, la Corte sí excluyó una interpretación del ordenamiento, -que es la de los móviles y las finalidades de 1996-, pero lo hizo por unas razones constitucionalmente poderosas que forman parte de esa misma *ratio*: no por ser la teoría en sí misma inconstitucional, sino porque significaban una restricción a los derechos constitucionales de los asociados, ajena a la hermenéutica original de la norma legal y a su espíritu. Y esa distinción es muy relevante, porque lo que se excluyó finalmente del ordenamiento jurídico fue realmente la potestad que se había arrogado el juez contencioso administrativo de fijar una regla jurisprudencial distante a la hermenéutica de la norma original, por demás restrictiva de los derechos de los asociados según esa sentencia, a través de esa interpretación, y no la teoría en sí.

Esta apreciación puede ser confirmada del texto de la sentencia misma que se discute, cuando señala lo siguiente:

*"Así las cosas, independientemente de las tesis que hayan sido expuestas en el seno del máximo órgano de la jurisdicción administrativa para 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<sup>151</sup>, el interprete no puede hacer decir a las normas lo que éstas no dicen, mucho menos si el sentido que les atribuye excede su verdadero contenido y no se ajusta al texto de la Constitución Política". (El resaltado fuera del original).*

59. Y esta conclusión es para la Corte muy importante, porque evidencia que, en estos momentos nos encontramos frente a dos normas muy distintas: la primera, de creación eminentemente jurisprudencial y expulsada del ordenamiento jurídico por las razones expuestas y la segunda de creación eminentemente legislativa. La primera, reconducida por la Corte al querer original del Legislador, a través de un condicionamiento que amplía el acceso a la acción de nulidad simple, bajo la idea de la ausencia de límites del Legislador; y una segunda, creada por la misma ley, a partir de premisas que como vimos, no fueron excluidas del ordenamiento jurídico y que tampoco materialmente fueron evaluadas como inconstitucionales por esta Corporación.

En consecuencia, el artículo 137 de la Ley 1437 de 2011, no revivió las mismas normas contenidas y expulsadas del artículo 84 del C.C.A que fue objeto de análisis en la Sentencia C-426 de 2002, ni se trata de contenidos normativos idénticos a los que ya fueron objeto de estudio, ni sus efectos, son los mismos. No se trata de los mismos contenidos, por lo que, como lo ha reconocido esta Corporación, no se configura cosa juzgada material, cuando existe una "modificación ... que de algún modo altere los efectos de la norma"<sup>152</sup>. En este caso, el hecho de que el Legislador haya adoptado el papel que extraña la sentencia C-426 de 2002, en desmedro de la posición reprochada al juez contencioso administrativo de cierre, es una modificación determinante en los efectos y contenidos normativos de los dos preceptos.

Bajo esos supuestos, como la doctrina de los móviles y las finalidades en sí misma, no fue separada del ordenamiento, el Legislador podía acoger algunas de las premisas de esa teoría, como en efecto lo hizo en el artículo cuestionado, sin violar con ello, la cosa juzgada constitucional.

<sup>151</sup> Cfr. la sentencia C-011/94, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

<sup>152</sup> Cfr. C-565 de mayo 17 de 2000, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa.

60. Además, el contexto en el que se inscribe el artículo 137 del CPACA, como se dijo previamente, es diferente al del artículo 84 del C.C.A. Se trata de preceptos que, aunque contienen una referencia similar a la teoría de los móviles y las finalidades, formalmente son distintos y pertenecen a diversos estatutos contencioso administrativos, lo que implica que hayan sido expedidos en momentos jurídicos e históricos distintos y por autoridades estatales completamente diversas, como se ha visto.

Esa referencia además, no es casualidad, porque el Legislador, con la norma en particular objeto de análisis, se dio a la tarea de armonizar las visiones de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado sobre la acción de nulidad, para finalmente arribar a un postulado propio. Por esa razón no sorprende que se acoja una de las variantes de la teoría de los móviles y finalidades, y al mismo tiempo, se regulen expresamente algunas de las reglas previstas en la sentencia C-426 de 2002, las cuales pueden evidenciarse fácilmente en el parágrafo del artículo 137 del CPACA, que incluye casi de manera expresa, consideraciones concretas de esta Corte.

61.- Por todo lo anterior, es claro que el Legislador tenía la potestad libre de determinar los alcances del artículo 137 del CPACA y de considerar pertinente la positivización de la teoría de los móviles y las finalidades consolidada por el Consejo de Estado, junto con las recomendaciones propuestas por la Corte Constitucional en relación con el acceso a la justicia.

Lo anterior permite comprender, porqué a la luz de la sentencia C-426 de 2002, la existencia del artículo 137 de la Ley 1437 de 2011, en sí mismo considerado, no ofrece resistencia: ahora es el Legislador, en su autonomía, quien define el alcance del derecho de acceso a la administración de justicia, para facilitar la tutela judicial efectiva de los derechos en materia del *medio de control* de nulidad, y no el juez, en su hermenéutica propia, desligada del Legislador, cualquiera que esta sea.

Por consiguiente, es fácil concluir que no existe violación del artículo 243 superior, por lo que el artículo 137 de la Ley 1437 de 2011, parcialmente acusado, será declarado exequible, por el cargo analizado.

## **VII. DECISION**

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

**RESUELVE:**

**DECLARAR EXEQUIBLES** las expresiones acusadas del artículo 137 de la Ley 1437 de 2011, “Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”, por el cargo analizado en esta sentencia.

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA  
Presidente

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO  
Magistrado  
*Ausente con excusa*

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ  
Magistrado

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO  
Magistrado

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO  
Magistrada

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO  
Magistrado

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB  
Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ  
Magistrada

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA  
Magistrado  
*Ausente con excusa*

ANDRÉS MUTIS VANEGAS  
Secretario General