

DA0060
2013
ef. 1

1323731

MEDIOS DE CONTROL: NULIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD.

**ALGARIN GIL YADIRA
ECHEVERRÍA LECHUGA MARYORYS**

ESPECIALIZACIÓN EN DERECHO ADMINISTRATIVO

PROMOCIÓN 30

**UNIVERSIDAD SIMÓN BOLÍVAR
BARRANQUILLA
NOVIEMBRE 2013**

INTRODUCCIÓN

Colombia se caracteriza por ser un país cimentado dentro del concepto de un estado social de derecho, es decir, de un estado que se encuentra al servicio de sus asociados, y por ser un estado ampliamente garantista, y que brinda seguridad jurídica en cuanto a sus instituciones.

La columna vertebral es la Constitución Política, producto de la asamblea nacional constituyente de 1991 que trajo consigo aspectos innovadores, y mecanismos que tendieron al fortalecimiento de los derechos y garantías de los ciudadanos.

Es por ello que también están dadas todas aquellas herramientas tendientes a preservar su supremacía, cuidando celosamente que sus preceptos sean respetados, que en un país en el que a diario se expiden leyes, normas, decretos resoluciones, actos administrativos entre muchos otros ninguno de ellos desde el ámbito en el cual emergen contraríen este estatuto superior.

En el Derecho Administrativo moderno se considera que la actividad de la administración debe estar permanentemente sujeta al ordenamiento jurídico, esto es, que las normas que ella expida y los actos que realice no vayan en contra de las reglas jurídicas superiores. Es así como en aras de preservar el principio de legalidad, verbigracia, aquel que resulta ser consustancial al Estado Social de Derecho que nos rige, al tiempo que se asegura la vigencia de la jerarquía normativa y la integridad del orden jurídico -a partir de la supremacía de la Constitución Política-, siendo necesario que una vez aparezcan situaciones que trastocan esa integridad sea necesario la declaratoria de invalidez del acto, la anulación por quienes ejerzan el control legal. (*Vidal Perdomo, 2005*).

En Colombia ese deber de vigilancia y salvaguarda de la integridad de la constitución había sido atribuido en forma primigenia a la Corte Suprema de Justicia, la Constitución de 1991 la atribuyó a la Corte Constitucional, es del conocimiento el poder atribuido para velar por su integridad, sin embargo la misma carta magna reconoce competencia a la Sala plena del máximo órgano de lo contencioso administrativo, a quien también confía la guarda de la constitución en aquellos actos que no le han sido atribuidos puntualmente al tribunal constitucional.

Ha sido motivo de controversia apartes del artículo 135 de la ley 1437 de 2011, en cuanto a la facultad dada al Consejo de Estado para pronunciarse sobre la constitucionalidad de decretos de carácter general que emanan del gobierno nacional y cuya competencia no está en cabeza de la Corte, así como los efectos de las sentencias que emanan de él.

Se examinará el fundamento constitucional del medio de control: Nulidad por inconstitucionalidad, su reglamentación en la ley 1437 de 2013, procedimiento y efectos de la sentencia así como algunos apartes de sentencias de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado que han ido esclareciendo interrogantes que han surgido en torno a las interpretaciones que se desprenden de la norma, y los alcances de la misma.

MEDIOS DE CONTROL: NULIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD

Antecedentes.

EL CONSEJO DE ESTADO COMO JUEZ CONSTITUCIONAL.

El ordenamiento jurídico colombiano ha instituido un control difuso de constitucionalidad, en donde la Corte Constitucional ejerce, entre otros, el control sobre las leyes "... tanto por su contenido material como por vicios de procedimiento en su formación...", en "los estrictos y precisos términos" que establece la Constitución, mientras que el Consejo de Estado tiene la cláusula general de competencia para el control de constitucionalidad de los decretos que expida el gobierno, exceptuados los casos en los que la Constitución asigna dicho control a la Corte Constitucional.

Para el análisis del papel del Consejo de Estado como juez constitucional en el derecho colombiano debe tenerse en cuenta como punto de referencia la Constitución Política de 1991, pues en ese momento se produjeron cambios importantes en materia de control jurídico de la actividad estatal.

Antes de 1991, este control operaba, por lo general, en forma indirecta, a través del ejercicio de la acción de simple nulidad frente a los actos administrativos; y de manera directa, en casos especiales, relacionados con los llamados reglamentos autónomos, y cuando el juez aplicaba la excepción de inconstitucionalidad.

El antiguo Código Contencioso Administrativo (*Ley 167 de 1941*), artículo 62, estructuraba el control de legalidad de los actos administrativos de la siguiente manera: "Podrán ser acusados ante el Consejo de Estado o ante los tribunales administrativos, según las reglas de competencia señaladas en los dos anteriores capítulos, los decretos, resoluciones y otros actos del gobierno, los ministros y demás funcionarios, empleados o personas administrativas, por motivos de inconstitucionalidad o ilegalidad.

"Cuando un acto de carácter particular ha sido proferido por un funcionario, empleado o persona administrativa del orden nacional, y con él se viola un reglamento ejecutivo, habrá lugar a recurso ante la jurisdicción contencioso administrativa".

Y, finalmente, el artículo 65 se refería al control de legalidad de los acuerdos y otros actos de los concejos municipales por ser contrarios a la Constitución, la ley, el reglamento ejecutivo, las ordenanzas departamentales o los reglamentos del Gobernador, así como al control sobre los actos de las autoridades, funcionarios o personas administrativas del orden municipal.

La Ley 167 de 1941, artículos 62 a 65, estructuraba el contencioso de legalidad de los actos de las autoridades administrativas en los distintos niveles de la Administración, esto es nacional, departamental, intendencial y municipal, sobre la idea de inconstitucionalidad, ilegalidad y violación de normas administrativas de carácter superior. Cuando se violaban esas normas constitucionales, legales o administrativas, cualquier persona podía solicitar por sí o por medio de representante la nulidad de los actos de cualquier autoridad, sin importar su nivel dentro de la jerarquía de la organización administrativa.

Tenía así lugar un control de constitucionalidad de los actos de la administración que, por regla general, era de carácter indirecto, pues el acto administrativo violaba en primer término la ley y en segundo término la Constitución, pero nada se oponía a que ésta fuera violada directamente por la autoridad administrativa.

En cuanto al control directo de constitucionalidad la Constitución Política de 1886 permitía distinguir distintos grados del poder reglamentario del Presidente de la República, como eran el poder reglamentario tradicional, el poder reglamentario de leyes cuadros o leyes marcos y los llamados reglamentos autónomos.

La violación directa de normas constitucionales se presentaba con mayor nitidez en el caso de los llamados reglamentos constitucionales, caracterizados por la inexistencia de ley que reglamentar, pues se trataba de un poder jurídico que el Presidente de la República derivaba directamente de la Constitución Política. A través de esa clase de reglamentos, el Presidente desarrollaba directamente el texto constitucional, sin intermediación del Legislador, como sucedía por ejemplo con el numeral 14 del artículo 120 de la antigua Constitución.

Respecto del control jurídico de los actos que concretan el ejercicio del poder reglamentario, se observa que en la medida en que éste se libera de la ley, se ata más a la Constitución. Es así como el control del reglamento tradicional se vincula fundamentalmente a la ley que reglamenta de manera que sus eventuales vicios se reportan a un exceso en su ejercicio; mientras que el control del reglamento constitucional, en cuanto no hay ley que reglamentar, operará mediante confrontación directa de la norma reglamentaria con la Constitución Política.

Es en el punto que acaba de mencionarse en donde aparecía con claridad la facultad del Consejo de Estado como contralor de constitucionalidad de la actividad del Poder Ejecutivo, pues el control de legalidad en esos casos se transformaba realmente en control de constitucionalidad, ya que el punto de referencia de validez del reglamento no era la ley sino los principios constitucionales y, en particular, la norma que era objeto de desarrollo.

De otra parte, el ordenamiento jurídico colombiano ha consagrado siempre como mecanismo de control de la ley la excepción de inconstitucionalidad. Desde la época lejana de la reforma constitucional de 1910, bajo el imperio del antiguo orden jurídico, ya se consagraba en Colombia la excepción de inconstitucionalidad como mecanismo que le permitía al juez en los casos particulares dar primacía a la norma constitucional sobre la norma de carácter legal.

De esta manera se observa que el Consejo de Estado, a la luz de las antiguas normas constitucionales y muchas décadas antes de que naciera la Corte Constitucional, ejercía las funciones de juez constitucional, de una parte, en forma indirecta, al poder referir el control de legalidad de los actos administrativos producidos por las autoridades de los distintos niveles de la administración pública en último grado a las normas de la Constitución Política, ya que el acto controlado debía respetar las normas de superior jerarquía; de otra parte, en forma directa, cuando se trataba de reglamentos constitucionales que, para efectos de su control, tenían como punto de referencia la Constitución Política, o en aquellos casos en los que el juez administrativo aplicaba la excepción de inconstitucionalidad como mecanismo de control que permitía hacer prevalecer la Constitución (Consejo de Estado, M.P Manuel Santiago Urueta Ayola, 2003.).

Así fue evolucionando el papel del Consejo de estado hasta que la Constitución Política de 1991 fortaleció su papel como órgano de control de la actividad estatal no solamente en el campo del tradicional y clásico control de legalidad sino también en materia de control de constitucionalidad, ya que además de las competencias de que gozaba de acuerdo con las normas de la Constitución anterior, las cuales se conservan, hoy cuenta con nuevas competencias de naturaleza constitucional.

Un primer elemento que debe tenerse presente es el hecho de que la propia Constitución Política consagra como mecanismo autónomo, diferente de la acción de simple nulidad, la acción de inconstitucionalidad.

Fundamento Constitucional

De acuerdo con el numeral 2 del artículo 237 constitucional,

"Son atribuciones del Consejo de Estado:

(...)

2-Conocer de las acciones de nulidad por inconstitucionalidad de los decretos dictados por el Gobierno Nacional, cuya competencia no corresponda a la Corte Constitucional.

Es concordante la norma anterior con el numeral 9 del artículo 37 de la Ley 270 de 1996, (ley estatutaria de la administración de justicia, Diario Oficial No. 42.745, de 15 de marzo de 1996)

ARTÍCULO 37. DE LA SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.

La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo tendrá las siguientes funciones especiales:

(...)

9- *De las acciones de nulidad por inconstitucionalidad que se promuevan contra los Decretos de carácter general dictados por el Gobierno Nacional, que no correspondan a la Corte Constitucional, cuya inconformidad con el ordenamiento jurídico se establezca mediante confrontación directa con la Constitución Política y que no obedezca a función propiamente administrativa.*

Así también lo señala el artículo 33.7 de la ley 446 de 1998 (Diario Oficial No. 43.335 de 8 de julio de 1998) que adicionó y modificó artículo 97 del C.C.A, hoy artículo 111 del C.P.A.C.A.

ARTICULO 33. COMPETENCIA DE LA SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CONSEJO DE ESTADO. Modifícase y adicionase el artículo 97 del Código Contencioso Administrativo en los siguientes numerales:

(...)

7-De las acciones de nulidad por inconstitucionalidad que se promuevan contra los Decretos de carácter general dictados por el Gobierno Nacional, que no correspondan a la Corte Constitucional, cuya inconformidad con el ordenamiento jurídico se establezca mediante confrontación directa con la Constitución Política y que no obedezca a función propiamente administrativa.

De las normas relacionadas de acuerdo con Santofimio Gamboa (2009) se extrae como requisito básico para lo procedencia de esta acción que los actos no correspondan al ejercicio de la función propiamente administrativa, pero el problema práctico que surge es entender lo que el legislador quiso significar con ello, a juicio del autor citado se trata de actos donde se confunde la acción legislativa con la administrativa, de las cuales el Consejo de Estado tenía la competencia tradicionalmente.

Con respecto a la competencia y a la imprecisión de determinar cuáles serían los actos de que conocería al Consejo de estado, se intentó señalar uno a uno los actos a los que se refería la constitución Política fue entonces cuando en el proyecto de la ley estatutaria de administración de justicia ley 446 del 98 se señalaron los siguientes actos:

ARTICULO 49. CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD DE LOS DECRETOS DICTADOS POR EL GOBIERNO CUYA COMPETENCIA NO HAYA SIDO ATRIBUIDA A LA CORTE CONSTITUCIONAL DE CONFORMIDAD CON EL NUMERAL SEGUNDO DEL ARTÍCULO 237 DE LA CONSTITUCION POLITICA. El Consejo de Estado decidirá sobre las acciones de nulidad por inconstitucionalidad de los decretos dictados por el Gobierno Nacional, cuya competencia no corresponda a la Corte Constitucional ni al propio Consejo de Estado como Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo. Para tal efecto, la acción de nulidad por inconstitucionalidad se tramitará con sujeción al mismo procedimiento previsto para la acción de inexecuibilidad y podrá ejercitarse por cualquier ciudadano contra las siguientes clases de decretos:

- 1. Los dictados por el Gobierno Nacional en ejercicio de facultades constitucionales y con sujeción a leyes generales, cuadro o marco;*
- 2. Los dictados por el Gobierno Nacional en ejercicio de las leyes que le confieren autorizaciones;*
- 3. Los dictados por el Gobierno Nacional en ejercicio de las leyes que confieren mandatos de intervención en la economía; y,*
- 4. Los dictados por el Gobierno Nacional en ejercicio de facultades que directamente le atribuye la Constitución y sin sujeción a la ley previa.*

La decisión será adoptada por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, que para estos efectos obra como tribunal constitucional.

Sin embargo, la Corte Constitucional mediante sentencia C-037 de 1996, declaró inconstitucional el anterior artículo del proyecto de ley número 58/94 Senado y 264/95 Cámara, "Estatutaria de la Administración de Justicia", por considerar que el legislador estatutario estaba haciendo una enumeración taxativa de decretos que no estaban contenidos así en la constitución, por lo tanto podían quedar por fuera algunos otros sujetos también a esta acción. Expresó la corte:

...Por otra parte, conviene preguntarse: ¿Sobre cuáles decretos se puede pronunciar el Consejo de Estado en ejercicio de la competencia prevista en el numeral 2o del artículo 237 constitucional? La respuesta es evidente: sobre todos los que no estén contemplados dentro de las atribuciones que la Constitución Política confiere a la Corte Constitucional (Art. 241 C.P.). Así, entonces, resulta inconstitucional que el legislador

estatutario entre a hacer una enumeración taxativa de los decretos objeto de control por parte del tribunal supremo de lo contencioso administrativo, pues ello no está contemplado en el artículo 237 en comento y tampoco aparece en parte alguna de esa disposición -como sí sucede para el numeral 1o- una facultad concreta para que la ley se ocupe de regular esos temas. Limitar de esa forma los alcances del numeral 2o del artículo 237 de la Carta es a todas luces inconstitucional y, por lo mismo, obliga a la Corte a declarar la inexecutableidad...

Posteriormente al pronunciarse también la Corte sobre la Constitucionalidad de las normas relacionadas con esta acción contenidas en la ley 446 de 1998, reiteró la tesis de no entrar a señalar concretamente los decretos a los que se refería la constitución que no fueren de conocimiento de la Corte Constitucional , o al ejercicio de la función no propiamente administrativa. En este sentido la Corte Constitucional al pronunciarse sobre acción de inconstitucionalidad incoada en contra del artículo 33 parcial de la ley 446 de 1998, mediante sentencia C-560 de 1999 precisó:

CONSEJO DE ESTADO-Incompetencia para conocer decretos que no obedezcan a función propiamente administrativa

¿Qué significa entonces, la expresión "y que no obedezca a función propiamente administrativa", materia de acusación? Para la Corte, no tiene otro sentido que el reiterar, en forma explícita (más allá de las contingencias de una disputa teórica) y por potísimos motivos de seguridad jurídica, que ellos quedan comprendidos en la categoría de actos que el Constituyente sustrajo de la competencia de la Corte Constitucional. Se trata de actos administrativos no sólo por el órgano de donde proceden sino también por su forma y, en principio, por su contenido. La expresión cuestionada no establece ninguna restricción o limitación a la competencia atribuida al Consejo de Estado, pues todos los decretos de carácter general (distintos de los que tienen contenido legislativo) dictados por el Gobierno Nacional, no atribuidos a la Corte Constitucional, pueden ser demandados por inconstitucionalidad ante el Consejo de Estado. Ahora bien: la distribución de funciones entre las distintas salas y secciones del Consejo de Estado es tarea propia del legislador y, por ende, también desde este punto de vista, la norma es irreprochable.

Es así como se puede decir que no existe una solución definitiva al interrogante planteado por muchos, y que dependerá de las características de cada decreto, y el análisis del mismo para determinar la competencia definitiva, en este sentido el Consejo de Estado adoptó un criterio que le permita salir avante con su papel en cuanto a juez constitucional, se trata de identificar la base material de esta acción en aquellos actos que no se encuentren en el listado que compete a la Corte Constitucional, que sean impugnados únicamente por razones de constitucionalidad, así deberá confrontar directamente con la constitución las acciones de nulidad por inconstitucionalidad impetradas, en cualquier otro caso en la medida que la comparación deba realizarla en forma inmediata frente o, a través, de normas de rango legal la vía de control será la acción de nulidad que es propia de la jurisdicción de lo

contencioso administrativo. (*Consejo de estado sala Plena de lo contencioso administrativo. Sentencia de 23 de Julio de 1996. Exp S-612*).

Medios de Control en la ley 1437 de 2011.

Al momento de reformar el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se discutió en la comisión de la reforma todo lo relacionado con los medios de control. A partir de la Ley 130 de 1913, se estableció una serie de recursos judiciales contra los actos administrativos, los cuales quedarán plasmados en el código de 1941, dándoles la denominación de Acciones lo cual se estableció en el código contencioso administrativo de 1984, pero al poco tiempo se creó un debate por la expresión de Acción porque consideraban que este Estatuto regulaba verdaderamente las pretensiones por lo tanto la comisión redactora entro a explicar los términos de Acción y pretensión advirtiendo que la acción genera un vínculo entre el demandante y el estado porque el demandante tiene el derecho de exigir y el estado está en la obligación de elaborar una sentencia a favor o en contra del demandante en el proceso; mientras que en las pretensiones se crea una relación jurídica entre el demandante y demandado donde queda sentado lo que exige el uno del otro la comisión de la reforma concluyó que era necesario controlar la Acción de la administración por lo tanto se hizo necesario regular las pretensiones contencioso administrativo (*Instituciones del derecho administrativo. Pág. 144*).

La ley 1437 de 2011 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, menciona de manera taxativa los medios de control de todas las acciones de que conoce la jurisdicción de lo contencioso administrativa; en realidad este código no creó ningún mecanismo diferente a los ya existentes, lo que

hizo fue darles una misma denominación, el primero en ese desglose taxativo es la acción de nulidad por inconstitucionalidad:

Artículo 135:

Nulidad por inconstitucionalidad : Los ciudadanos podrán, en cualquier tiempo, solicitar por sí, o por medio de representante, que se declare la nulidad de los decretos de carácter general dictados por el Gobierno Nacional, cuya revisión no corresponda a la Corte Constitucional en los términos de los artículos 237 y 241 de la Constitución Política, por infracción directa de la Constitución.

También podrán pedir la nulidad por inconstitucionalidad de los actos de carácter general que por expresa disposición constitucional sean expedidos por entidades u organismos distintos del Gobierno Nacional.

Parágrafo. El Consejo de Estado no estará limitado para proferir su decisión a los cargos formulados en la demanda. En consecuencia, podrá fundar la declaración de nulidad por inconstitucionalidad en la violación de cualquier norma

Constitucional. Igualmente podrá pronunciarse en la sentencia sobre las normas que, a su juicio, conforman unidad normativa con aquellas otras demandadas que declare nulas por inconstitucionales.

El primer aspecto a tener en cuenta es que están facultados para interponer este medio de control los ciudadanos, directamente o por medio de su representante, no cualquier persona, solo aquellos que ostenten la calidad de ciudadanos; además lo podrán ejercer en cualquier tiempo con el fin de confrontar un acto de carácter general de manera directa con la constitución en caso de que la contraríe.

Para interpretar el contenido de esta norma es importante tener en cuenta el aporte hecho por Libardo Rodríguez, al enunciar las características de este medio de control entre ellas:

a. *El Juez Administrativo tiene una finalidad declarar la nulidad de los siguientes actos:*

Los decretos de carácter general expedidos por el estado, cuyo estudio no le corresponde a la Corte Constitucional según lo establecido en el artículo 237 y 241 de la Constitución Política.

Lo anterior significa que todos los decretos pueden ser acusados ante el Consejo de Estado, salvo los expedidos en ejercicio de facultades extraordinarias o decretos leyes, el que pone en vigencia el plan nacional de inversiones públicas, y los decretos legislativos o sea los expedidos en el marco de los estados de excepción.

b. *Los actos de carácter general expedidos por el estado que por expresa disposición constitucional sean expedidos por entidades u organismos distintos al gobierno nacional.*

Este segundo inciso hace referencia a los actos expedidos en virtud de la atribución a ciertos órganos administrativos que en principio se podría pensar que son de carácter legislativo, esto en razón del traslado de competencias normativas del congreso de la república hacia órganos administrativos(*Enrique José arboleda Perdomo, Comentarios al nuevo código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo. Pág. 223*).

Sobre este mismo inciso se pronunció la Corte Constitucional, a través, de sentencia C-400 de 2013, al ser demandado entre otros este artículo, al considerar el actor , que con él se vulneraban las competencias asignadas por la carta política al Consejo de Estado y a la Corte Constitucional; precisando sobre este aspecto que la jurisdicción de lo contencioso administrativo , que ostenta en cabeza del Consejo de Estado la acción de nulidad por inconstitucionalidad, figura que no se agota en el artículo 237-2 de la carta política, sino, que amplía sus fines en cumplimiento de la

competencia residual que cumple con el fin de preservar la supremacía de la constitución pero con ciertos límites y alcances.

De esta manera los actos generales que no son competencia de la Corte Constitucional, serán de conocimiento del Consejo de Estado, siempre que no sean resultado de la función administrativa. Esa característica dice la Corte responde al principio de integralidad del control de constitucionalidad.

En cuanto al párrafo de la norma en comento le da facultades al consejo de estado para que al momento de pronunciarse por los cargos formulados en la demanda de nulidad por inconstitucionalidad pueda fundarse en la violación de cualquier norma constitucional, sin ser limitante los cargos de la demanda, y también sobre aquellas normas que a su juicio conformen una unidad normativa con las acusadas las cuales deben ser anuladas en el fallo.

El párrafo también fue objeto de pronunciamiento por parte de la Corte Constitucional quien precisó en sentencia 415 de 2012, en atención a demanda de inconstitucionalidad hecha por considerar el actor que el mismo resultaba violatorio de preámbulo constitucional, y de los artículos 2, 29, y 229 de la Constitución. La Corte consideró que el aparte de la norma acusada resulta acorde al principio de supremacía constitucional y no se vulnera el derecho al debido proceso, ni a la administración de justicia, todo lo contrario está reafirmando los principios de supremacía e integridad de la carta política, y que el texto acusado lo que pretende es fortalecer los poderes y atribuciones del Consejo de Estado como juez constitucional.

PROCESO ESPECIAL PARA LA NULIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD.

EL artículo 184 enuncia un proceso especial para este tipo de control, la sustanciación y ponencia de los procesos contenciosos de nulidad por inconstitucionalidad le corresponde a un Magistrado de la Sección respectiva, según la materia, el fallo sí deberá proferirlo la Sala Plena y se tramita teniendo en cuenta lo siguiente:

1. En la demanda de nulidad por inconstitucionalidad se deberán indicar las normas constitucionales que se consideren infringidas y exponer en el concepto de violación las razones que sustentan la inconstitucionalidad alegada.

2. La demanda, su trámite y contestación se sujetarán, en lo no dispuesto en este artículo, a lo señalado en los artículos 162 a 175 del C.P.A.C.A. Contra los autos proferidos por el ponente solo procederá el recurso de reposición, excepto el que decreta la suspensión provisional y el que rechaza la demanda, los cuales serán susceptibles del recurso de súplica ante la Sala Plena.

3. Recibida la demanda y efectuado el reparto, el Magistrado Ponente se pronunciará sobre su admisibilidad dentro de los diez (10) días siguientes. Cuando la demanda no cumpla alguno de los requisitos previstos en este Código, se le concederán tres (3) días al demandante para que proceda a corregirla señalándole con precisión los requisitos incumplidos. Si no lo hiciera en dicho plazo se rechazará.

4. Si la demanda reúne los requisitos legales, el Magistrado Ponente mediante auto deberá admitirla y además dispondrá:

a) Que se notifique a la entidad o autoridad que profirió el acto y a las personas que, según la demanda o los actos acusados, tengan interés directo en el resultado del proceso, de

conformidad con lo dispuesto en este Código, para que en el término de diez (10) días puedan contestar la demanda, proponer excepciones y solicitar pruebas. Igualmente, se le notificará al Procurador General de la Nación, quien obligatoriamente deberá rendir concepto;

b) Que se fije en la Secretaría un aviso sobre la existencia del proceso por el mismo término a que se refiere el numeral anterior, plazo durante el cual cualquier ciudadano podrá intervenir por escrito para defender o impugnar la legalidad del acto administrativo. Adicionalmente, ordenará la publicación del aviso en el sitio web de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo;

c) Que el correspondiente funcionario envíe los antecedentes administrativos, dentro del término que al efecto se le señale. El incumplimiento por parte del encargado del asunto lo hará incurso en falta disciplinaria gravísima y no impedirá que se profiera la decisión de fondo en el proceso.

En el mismo auto que admite la demanda, el magistrado ponente podrá invitar a entidades públicas, a organizaciones privadas y a expertos en las materias relacionadas con el tema del proceso a presentar por escrito su concepto acerca de puntos relevantes para la elaboración del proyecto de fallo, dentro del plazo prudencial que se señale.

En el caso de que se haya solicitado la suspensión provisional del acto, se resolverá por el Magistrado Ponente en el mismo auto en el que se admite la demanda.

5. Vencido el término de que trata el literal a) del numeral anterior, y en caso de que se considere necesario, se abrirá el proceso a pruebas por un término que no excederá de diez (10) días, que se contará desde la ejecutoria del auto que las decreta.

6. Practicadas las pruebas o vencido el término probatorio, o cuando no fuere necesario practicar pruebas y se haya prescindido de este trámite, según el caso, se correrá traslado por el término improrrogable de diez (10) días al Procurador General de la Nación, sin necesidad de auto que así lo disponga, para que rinda concepto.

7. Vencido el término de traslado al Procurador, el ponente registrará el proyecto de fallo dentro de los quince (15) días siguientes a la fecha de entrada al despacho para sentencia. La Sala Plena deberá adoptar el fallo dentro de los veinte (20) días siguientes, salvo que existan otros asuntos que gocen de prelación constitucional.

Lo anterior constituye una excepción al trámite verbal de los procesos, ya que es totalmente escrito lo sustancia un magistrado ponente y lo decide la Sala de lo Contencioso Administrativo reunida en sala Plena iniciándose por demanda de una persona interesada, con el cumplimiento de todo el trámite admisorio que corresponde. En general se puede aseverar que se trata de un trámite sencillo que consiste básicamente en la demanda, su admisión, que conlleva al traslado de la entidad que lo expidió, el traslado al Ministerio Público y la sentencia.

Efectos de la Sentencia

El artículo 189 en su inciso tercero dice:

(...)

3.Las sentencias de nulidad sobre los actos proferidos en virtud del numeral 2 del artículo 237 de la Constitución Política, tienen efectos hacia el futuro y de cosa juzgada constitucional.(subrayado fuera de texto) Sin embargo, el juez podrá disponer unos efectos diferentes.

Recientemente la Corte se pronunció sobre este aspecto también en sentencia C-400 de 2013, y declaró inexecutable la expresión Constitucional (subrayada) por considerar que a la luz de los artículos 242, 243 y 244 de la Constitución que la cosa juzgada constitucional es una atribución que solo le corresponde a ese máximo tribunal constitucional y no es dable atribuirle al Tribunal de lo contencioso administrativo, pues esa atribución no le fue otorgada por la constitución.

.Por tal motivo, los efectos de cosa juzgada constitucional otorgados a las sentencias de nulidad por inconstitucionalidad que profiera el Consejo de Estado, según los términos del inciso tercero del artículo 189 de la Ley 1437 de 2011, no se avienen a la Constitución, dado que esta calidad de "constitucional", la radica el artículo 243 de la Carta Política de manera exclusiva en la Corte Constitucional, sin desmedro del control residual que corresponde a dicho Consejo, ubicado en el referente funcional del control mixto de constitucionalidad, lo cual le permite establecer que las sentencia de nulidad por inconstitucionalidad de los actos proferidos en virtud del artículo 237-1 de la Carta tengan efecto hacia futuro y en determinado caso, consecuencias frente a acaecimientos anteriores al pronunciamiento.' sentencia C-400 de 2013.

Sin embargo es de anotar que el pronunciamiento de la corte puede resultar en un mero formalismo, en el sentido que de manera exegética está mirando que la norma constitucional no señala con precisión la facultad de cosa juzgada constitucional, sin embargo, al lograr, integrar de forma sistemática la voluntad del legislador al concederle también funciones de órgano de salvaguarda constitucional al Consejo de Estado, no existiendo uno de superior rango sus decisiones no serán susceptibles de revisión alguna y terminan produciendo los mismos efectos de la cosa juzgada otorgada de manera taxativa a la Corte Constitucional.

En este mismo sentido el Consejo de Estado, Sala Plena, en Sentencia de julio 30 de 2013, C. P. Marco Antonio Velilla, expresó que *“la interpretación hecha por la Corte hace nugatorio el numeral 2º del artículo 237 de la Constitución y con ello lo borra de un plumazo, sin competencia para ello, con lo cual desconoce, además, los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica”*.

La Sala Plena agregó que, de esta manera, la Corte promueve una confusión, que califica como inaceptable, entre la acción de nulidad por inconstitucionalidad y la llamada excepción de inconstitucionalidad.

CONCLUSIONES

El concepto de Supremacía de la Constitución Política, está ligado a la definición de estado social de derecho, ya que el estado debe velar por el bienestar de sus asociados, y propender por la guarda de sus derechos, garantizándoles el sometiendo de sus instituciones también a la norma superior.

La supremacía de la constitución está garantizada a través de controles de constitucionalidad que reposan en cabeza de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado, en su Sala Plena.

Le corresponde a la Corte Constitucional el control de constitucionalidad de los decretos con fuerza de ley dictados por el Gobierno Nacional en uso de facultades extraordinarias, los de plan nacional de desarrollo, y los legislativos dictados en estados de excepción.

Al Consejo de Estado le corresponde conocer de todos aquellos cuya competencia no corresponda a la Corte Constitucional, así como aquellos actos de carácter general que expidan las entidades distintas del gobierno nacional.

La ley 1437 de 2011 provee como medio de control la nulidad por inconstitucionalidad, cuyas características son que puede ser impetrada por quien ostente la calidad de ciudadano, en cualquier tiempo, contra los actos que no conozca la Corte Constitucional, y los actos de carácter general que por expresa disposición constitucional sean expedidos por entidades u organismos distintos al gobierno nacional.

La corte constitucional no reconoce a la sentencias proferidas por el Consejo de estado en ejercicio de la Nulidad por inconstitucionalidad el carácter de Cosa Juzgada constitucional por considerar que no está expresamente señalada en la Constitución.

El derecho colombiano consagra un sistema de control difuso de constitucionalidad, en donde el Consejo de Estado como tribunal supremo de lo contencioso administrativo tiene un papel en el control de constitucionalidad así como unas competencias plenamente autónomas, cuyo ejercicio no es susceptible de control ulterior por órgano estatal alguno.

BIBLIOGRAFÍA.

ARBOLEDA, Perdomo Enrique. Comentarios al Nuevo código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. 2da Ed. Editorial Legis. Bogotá 2012.

BASTIDAS, Bárcenas Hugo Fernando. Los Medios de Control en la ley 1437 de 2011. Síntesis de la conferencia dada en el Seminario Internacional de Presentación de la Ley 1437 de 2011, Biblioteca Luis Ángel Arango, 2 de febrero de 2011.

CONSEJO DE ESTADO, Sala de gobierno. Instituciones del Derecho Administrativo en el Nuevo Código. Nomos impresiones. Bogotá 2012.

CONSEJO DE ESTADO, Sala Plena, Sentencia Julio. 30 de 2013, C. P. Marco Antonio Velilla. Consultado en www.ambitojuridico.com.

CONSEJO DE ESTADO, Sentencia del 23 de Julio de 1996, exp. S 612.

GÓMEZ, Sierra Francisco, Mora Caicedo Esteban. Procedimiento Administrativo y Constitucional. 1ra Ed. Editorial Leyer. Bogotá 2005.

RODRIGUEZ, Libardo. Derecho administrativo general y colombiano. 18va Ed. Editorial Temis. Bogotá 2013.

SANTOFIMIO, Gamboa Jaime Orlando. Tratado de derecho administrativo. Editorial Universidad Externado de Colombia. Bogotá 2009.

VIDAL, Perdomo Jaime. Derecho Administrativo.8va Edición. Editorial Temis.
Bogotá.1985.

Sentencia C-037 del 5 de febrero de 1996.M.P Vladimiro Naranja Meza.

Sentencia C-560 del 4 de Agosto de 1999. M.P. Carlos Gaviria Díaz.

Sentencia C-1290 del 5 de Diciembre de 2001. M.P. Álvaro Tafur Galvis.

Sentencia C-415 del 6 de Junio de 2012. M.P Mauricio González Cuervo.

Sentencia C-400 de Julio 3 de 2013. M.P Nilson Pinilla.