





**EL MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD  
POR INCONSTITUCIONALIDAD  
Y EL PROBLEMA DE SU EFICACIA**

## COLECCIÓN ESTUDIOS ACADÉMICOS

La colección Estudios Académicos, creada en el año 2010, se especializa en publicar textos que buscan la renovación de la literatura jurídica colombiana a partir de la profundización en temas y debates de actualidad en la educación jurídica. A través de sus publicaciones, la colección promueve e incentiva desde una perspectiva interdisciplinar el interés de explorar nuevos campos en la investigación jurídica por parte de académicos y profesionales del derecho.

Dos objetivos caracterizan esta colección. En primer lugar, ofrece una alternativa de actualización mediante la renovación de preguntas teóricas y metodológicas sobre debates y transformaciones contemporáneos en el derecho. En este sentido, la colección constituye un referente de actualización para la pedagogía con enfoque investigativo porque acerca el ejercicio de la profesión y la academia a los cambios en el derecho a partir de marcos que no solo explican sus aspectos centrales, sino que promueven la incidencia en los mismos. En segundo lugar, busca propiciar diálogos y tender puentes entre las subdisciplinas del derecho para explicar problemas y tensiones cuya complejidad exige aproximaciones críticas e innovadoras.

## COMITÉ EDITORIAL

Diana Durán Smela, Carolina Moreno Velásquez, Ana María Muñoz Segura, Yenny Andrea Celemín Caicedo, Gustavo Quintero Navas, Miguel Malagón Pinzón (director de la colección).

**EL MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD  
POR INCONSTITUCIONALIDAD  
Y EL PROBLEMA DE SU EFICACIA**

*Julio Fernando Ariza Granadillo*



Universidad de  
**los Andes**  
Colombia

Facultad  
de Derecho

Nombre: Ariza Granadillo, Julio Fernando, autor.

Título: El medio de control de nulidad por inconstitucionalidad y el problema de su eficacia / Julio Fernando Ariza Granadillo.

Descripción: Bogotá : Universidad de los Andes, Facultad de Derecho, Ediciones Uniandes, 2021. | 178 páginas ; 17 x 24 cm. | Estudios académicos

Identificadores: ISBN 9789587981346 (rústica) | 9789587981353 (electrónico)

Materias: Nulidad (Derecho) | Recurso de inconstitucionalidad | Derecho administrativo

Clasificación: CDD 342.06–dc23

SBUA

Primera edición: agosto del 2021

© Julio Fernando Ariza Granadillo

© Universidad de los Andes, Facultad de Derecho

Ediciones Uniandes

Carrera 1.ª n.º 18A-12

Bogotá, D. C., Colombia

Teléfono: 339 4949, ext. 2133

<http://ediciones.uniandes.edu.co>

[infeduni@uniandes.edu.co](mailto:infeduni@uniandes.edu.co)

ISBN: 978-958-798-134-6

ISBN *e-book*: 978-958-798-135-3

DOI: <http://dx.doi.org/10.15425/2017.393>

Corrección de estilo: Camilo Sierra Sepúlveda

Diagramación interior: Luz Samanta Sabogal

Diagramación de cubierta: Andrea Rincón

Impresión:

Imageprinting

Carrera 27 n.º 76-38

Bogotá, D. C., Colombia

Teléfono: 631 1350

Impreso en Colombia – *Printed in Colombia*

Todos los derechos reservados. Esta publicación no puede ser reproducida ni en su todo ni en sus partes, ni registrada en o transmitida por un sistema de recuperación de información, en ninguna forma ni por ningún medio, sea mecánico, fotoquímico, electrónico, magnético, electro-óptico, por fotocopia o cualquier otro, sin el permiso previo por escrito de la editorial.

Universidad de los Andes | Vigilada Mineducación.

Reconocimiento como universidad: Decreto 1297 del 30 de mayo de 1964.

Reconocimiento de personería jurídica: Resolución 28 del 23 de febrero de 1949, Minjusticia.

Acreditación institucional de alta calidad, 10 años: Resolución 582 del 9 de enero del 2015, Mineducación.

*A Papi, Ia, Turo, Manita, Mamadivi y Paparafa: mis  
acreedores universales.*

*A mis tíos, tías, primos y primas.*

*A mis amigos.*

*A mi maestra, Emilssen González de Cancino.*

*A tía Ocha: por si nos volvemos a encontrar.*



# CONTENIDO

AGRADECIMIENTOS	XI
PRÓLOGO	XIII
Miguel Malagón Pinzón	
INTRODUCCIÓN	1

## PARTE I

### ANTECEDENTES HISTÓRICOS Y REGULACIÓN NORMATIVA DE LA NULIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD. EN BÚSQUEDA DE LA DETERMINACIÓN DE SU OBJETO

5

CAPÍTULO 1 ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA NULIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD	9
I. El germen del control de constitucionalidad en el derecho indiano: el recurso de agravios colonial	9
II. La época republicana	15
CAPÍTULO 2 LA REGULACIÓN NORMATIVA DE LA NULIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD A PARTIR DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE 1991	27
I. La regulación en la Constitución Política de 1991	27
II. Los decretos administrativos emitidos por el Gobierno nacional bajo el régimen normativo de la Constitución de 1991	29
III. Los tipos de actos jurídicos públicos	32
IV. Los tipos de decretos	43
V. La nulidad por inconstitucionalidad dentro de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia	76
VI. La regulación de la nulidad por inconstitucionalidad dentro de la Ley 446 de 1998	79

IX

VII. El nuevo Código Contencioso Administrativo (Ley 1437 del 2011) y la nulidad por inconstitucionalidad	80
--	----

PARTE II  
LA NULIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD  
EN LA JURISPRUDENCIA COLOMBIANA

83

CAPÍTULO 3 JURISPRUDENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL	87
I. Sentencia C-037 de 1996 referida a la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia	87
II. Sentencias con ocasión a la entrada en vigencia de la Ley 446 de 1998	92
III. Sentencias con ocasión de la entrada en vigencia de la Ley 1437 del 2011	110
CAPÍTULO 4 JURISPRUDENCIA DEL CONSEJO DE ESTADO	119
I. Sentencias emitidas antes de la entrada en vigencia de la Ley 270 de 1996	119
II. Sentencias emitidas durante la vigencia de la Ley 270 de 1996	124
III. Jurisprudencia del Consejo de Estado durante la vigencia de la Ley 446 de 1998	129
IV. Jurisprudencia durante la vigencia de la Ley 1437 del 2011	149
CONCLUSIONES	161
BIBLIOGRAFÍA	171

## AGRADECIMIENTOS

Le expreso profunda gratitud a mi maestro y amigo Miguel Malagón Pinzón, por haber incentivado y guiado la investigación que da lugar a esta obra, por honrarme con la escritura del prólogo y, ante todo, por confiar en mi criterio.

Inmenso agradecimiento a la doctora Carmen Torres Malaver, al doctor Napoleón Botache y al doctor Germán Ramírez, por su paciencia y comprensión al brindarme el tiempo y el espacio, tan importantes para escribir.

Y, por supuesto, gracias a mi padre, quien en mí cultivó todo lo necesario para que cada letra, tilde y coma de esta obra pudiesen ser escritas.



## PRÓLOGO

Para mí es un honor y un gusto escribir este prólogo. Conocí a Julio Ariza cuando fue mi alumno en la Universidad de los Andes, en la Especialización de Gestión Pública e Instituciones Administrativas; ahí lo pude contagiar, situación hoy tan irónica, con la problemática de la acción de nulidad por inconstitucionalidad. Para su Maestría en Gestión Pública para las Instituciones Administrativas, nos pusimos de acuerdo, yo como director y él como alumno, para realizar la tesis sobre esta temática.

Julio demostró una constancia y unas dotes de investigación que me generan mucho orgullo y satisfacción, porque terminaron reflejadas en un trabajo excepcional, que hoy se publica como libro.

Claramente, en este abogado caribeño hay una inclinación por la pesquisa, y muestra unas virtudes irrefutables para la academia, camino que debería seguir, pues, con este trabajo, se comprueba de manera contundente que cumple a cabalidad con la creación de conocimiento.

Lo único que yo agregaría a este libro es que Colombia ha demostrado desde el siglo XIX una preocupación muy clara por controlar los actos administrativos generales.

En efecto, desde la Constitución de 1863, vemos que hay un encausamiento de esta actividad administrativa, y ella recaía en las asambleas legislativas de los nueve estados federados que conformaban los Estados Unidos de Colombia. Era una forma de control político que realmente tuvo desenvolvimiento, tal como lo pude demostrar con algún caso en mi libro *Los modelos de control administrativo en Colombia (1811-2011)*.

De igual manera, me parece fundamental anotar que esta carta de 1863, tan demonizada por los conservadores, fue el único Estado de derecho de todo nuestro siglo XIX; y digo esto, porque fue la única que controló todas las actuaciones del poder público, tanto la constitucionalidad de las leyes del Congreso Federal como los actos administrativos generales, como he anotado, y también las constituciones y las leyes de los estados federados y los actos administrativos municipales. Estas tres últimas instituciones eran demandadas en acción pública de inconstitucionalidad, que no fue creación de la reforma constitucional de 1910, sino una invención de 1849.

Bajo la nefasta Constitución de 1886, en sus inicios, solo se permitió el control de las ordenanzas departamentales, por medio de la acción pública de inconstitucionalidad, que debía ser resuelta por la Corte Suprema de Justicia y por el Senado cuando este acto administrativo no violaba derechos fundamentales, y de forma exclusiva por la Corte Suprema cuando sí atentaba contra los derechos de los ciudadanos del país.

Posteriormente fue la enmienda de 1910 la que le dio la competencia a la Corte Suprema de Justicia para conocer la constitucionalidad de las leyes, de las normas con fuerza de ley y de los actos administrativos generales, facultad que en este último caso se ejerció, de manera muy clara, hasta 1945.

A partir de allí la ejerce nuestra jurisdicción contencioso-administrativa, en cabeza del Consejo de Estado, siendo probablemente el único juez derivado del modelo francés que tenga esa competencia. Desde mi perspectiva, esta es la más interesante que tiene nuestra jurisdicción, pero con una problemática: no lo ejerce muy comprometidamente.

Por todo esto, solo me resta decir que hay que leer el libro de Julio Fernando Ariza porque, hasta el día de hoy, es el estudio más juicioso y completo de esta institución tan importante de nuestro derecho administrativo.

Miguel Malagón Pinzón  
Bogotá, 28 de octubre del 2020

## INTRODUCCIÓN

El numeral 2.º del artículo 237 de la Constitución Política colombiana establece que corresponde al Consejo de Estado “Conocer de las acciones de nulidad por inconstitucionalidad de los decretos dictados por el Gobierno nacional, cuya competencia no corresponda a la Corte Constitucional”<sup>1</sup>. Esta disposición simplemente reiteró la competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa para ejercer control judicial sobre los actos proferidos por el Gobierno nacional, tal y como resultó ser durante la mayor parte del tiempo en el que estuvo vigente la antigua Constitución de 1886. De la lectura del artículo transcrito se desprenden fundamentalmente tres requisitos para activar la competencia de control del Consejo de Estado: (1) que se trate de decretos, (2) que sean dictados por el Gobierno nacional y (3) que su análisis no corresponda a la competencia otorgada a la Corte Constitucional. Así, cuando los tres requisitos se cumplan, la competencia para ejercer control judicial del Consejo de Estado se activará y estará solo en cabeza de este.

Sin embargo, una función cuyos alcances y supuestos de operatividad, a primera vista, resultan claros ha sido interpretada de manera errónea y considerablemente restringida a partir de infortunadas disposiciones legislativas regulatorias y de inconsistentes líneas jurisprudenciales. Lo que se desprende a partir de un análisis de las emisiones legislativas y las providencias judiciales que han tocado el tema es una continua constricción del rango de aplicación de la nulidad por inconstitucionalidad, la cual propone, de forma inconveniente, criterios y requisitos adicionales a los establecidos por la Constitución para permitir la procedencia de este mecanismo de control. De este curioso devenir se ha derivado la incuestionable improcedencia de la nulidad por inconstitucionalidad contra decretos reglamentarios o “meramente administrativos”, limitándose su admisión solo para pocos y esporádicos decretos dictados por el Gobierno nacional, lo que, en últimas, ha dado al traste con la finalidad perseguida por esta figura: el ejercicio de un control difuso e integral de constitucionalidad sobre la actuación del Gobierno nacional.

1 Constitución Política de Colombia de 1991 (Bogotá: Editorial Legis, 2008).

El asunto que se trata en esta obra podría plantearse de modo interrogativo: ¿ha sido el medio de control de nulidad por inconstitucionalidad, regulado en el artículo 237, numeral 2.º, de nuestra Constitución, un mecanismo de control constitucional suficientemente desarrollado y aplicado de forma correcta en el ámbito legislativo y jurisprudencial colombiano? Aquí se pretende demostrar la respuesta negativa a este interrogante, es decir, convencer al lector de la poco afortunada regulación legislativa y hermenéutica jurisprudencial en torno a la figura de la nulidad por inconstitucionalidad; no obstante, más allá de demostrar dicho fenómeno, lo relevante de este escrito es permitir un enfoque que contribuya a clarificar la importancia que ostenta la figura en cuestión dentro de un Estado de carácter constitucional como el colombiano y, ante eso, lo imperioso que resulta aplicarla correcta e integralmente, demostrando la necesidad de realizar una reforma parcial del artículo 135 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA, Ley 1437 del 2011), que en la actualidad regula la nulidad por inconstitucionalidad. Como se demostrará, con la sola eliminación de ciertas expresiones contenidas en dicho artículo se ampliaría considerablemente el objeto de la nulidad por inconstitucionalidad hasta lograr alcanzar sus fronteras naturales; este será el primer paso para hacer efectiva su verdadera finalidad constitucional, acompañada, necesariamente, de una debida interpretación jurisprudencial ulterior.

Para lo anterior, se aborda el asunto planteado mediante dos partes fundamentales: una primera, de contenidos introductorios y normativos, en la que se presenta al lector una mirada histórica sobre la nulidad por inconstitucionalidad y su posterior consagración formal en la Constitución de 1991, así como sus regulaciones normativas subsiguientes. En una segunda parte, de contenido práctico, se realiza un estudio de derecho pretoriano. A lo largo de la segunda parte se desarrolla quizás el punto más relevante de este escrito: un análisis jurisprudencial que revela la evolución del concepto y el contenido de la nulidad por inconstitucionalidad tanto en las providencias del Consejo de Estado como en las de la Corte Constitucional. Dentro de este acápite se muestra la continua disminución de la amplitud del objeto y la eficacia de la nulidad por inconstitucionalidad a raíz, principalmente, de confusas decisiones del Consejo de Estado colombiano.

Es apremiante aclarar que, en cuanto al reglón normativo de la primera parte, no se hace referencia a todas las disposiciones legislativas que regulan a la nulidad por inconstitucionalidad, sino solo a aquellas que se han considerado relevantes, a fin de permitir la explicación del objeto de dicho medio de control y el notable estrechamiento al que nos hemos referido.

Tras analizar todo lo anterior, se concluirá la existencia del problema que aquí se plantea: la ineficacia del medio de control o pretensión de nulidad por inconstitucionalidad. De tal manera, al encontrar las razones de tal ineficacia, las propuestas que aquí se presentan giran, como resulta obvio, en torno a enervar dichas razones. Por un lado, será necesario presentar un nuevo marco teórico utilizable por las altas cortes, que permita un desarrollo integral de la acción de nulidad por inconstitucionalidad; por otro lado, como se entiende que la causa del problema no proviene únicamente de la judicatura, sino también del entorno legislativo y regulatorio, se presentan propuestas de modificación legislativa.

En fin, este libro servirá —o al menos es lo que se desea— como punto de partida para provocar discusiones y ulteriores desarrollos doctrinales sobre la figura de la nulidad por inconstitucionalidad, la cual se ha relegado a la indiferencia en su tratamiento y ha sido acreedora de poca relevancia en comparación con otros medios de control contenciosos, cuestión que resulta irónica solo si se advierte la posición privilegiada y primera con la que cuenta la nulidad por inconstitucionalidad en el orden regulatorio del título III del CPACA, así como su exótica expresión dentro del texto de la carta constitucional.



**PARTE I**

**ANTECEDENTES HISTÓRICOS Y REGULACIÓN  
NORMATIVA DE LA NULIDAD POR  
INCONSTITUCIONALIDAD. EN BÚSQUEDA DE LA  
DETERMINACIÓN DE SU OBJETO**