

EXTENSIÓN DE EFECTOS DE LAS SENTENCIAS DE UNIFICACIÓN JURISPRUDENCIAL DEL CONSEJO DE ESTADO A TERCEROS

Estudiante

ADRIANA SOLANO HERRERA

Cód. 3500828 C.C 1.075.242.553

Tutor Metodólogo:

DILIA PAOLA GÓMEZ PATIÑO

Docente Investigadora Facultad de Derecho

**UNIVERSIDAD MILITAR NUEVA GRANADA
FACULTAD DE POSTGRADOS EN DERECHO
ESPECIALIZACIÓN DERECHO ADMINISTRATIVO**

2015

EXTENSIÓN DE EFECTOS DE LAS SENTENCIAS DE UNIFICACIÓN JURISPRUDENCIAL DEL CONSEJO DE ESTADO A TERCEROS¹

Adriana Solano Herrera*²

Resumen

La Extensión de los efectos de las sentencias de unificación del Consejo de Estado, es una de las novedades del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo; que consiste en el deber que tiene las autoridades de extender los efectos de una sentencia de Unificación jurisprudencial del Consejo de Estado, en la que se haya reconocido un derecho, a quienes lo soliciten, y acrediten los mismos supuestos fácticos y jurídicos. Se analiza si esta figura modifica el sistema de fuentes formales del Derecho en Colombia, donde la jurisprudencia es reconocida solo como criterio auxiliar de la actividad judicial.

Palabras clave.

Jurisprudencia, Sentencia de Unificación, precedente jurisprudencial, fuentes formales del derecho.

¹ Artículo de Reflexión. Requisito de grado para la Especialización de Derecho Administrativo.

² Estudiante de la Especialización de Derecho Administrativo de la Universidad Militar Nueva Granada, iniciado el segundo semestre del año 2013. Abogada titulada de la Universidad Surcolombiana, año 2012. Publicación de Artículo en la Revista Piélagus No. 08. "Control de garantías en los procesos penales del departamento del Huila. Análisis de su nivel de eficiencia y garantía (2007)". Semillero de Investigación Paideia. Año 2009. <http://www.revistapielagus.com/articulos/08.-control-de-garantias-.pdf>.

EXTENSION OF THE EFFECTS OF JUDGMENT OF JURISPRUDENTIAL UNIFICATION OF THE STATE COUNCIL TO THIRD

ABSTRACT

The extension of the unification effects of the state council, is one of the novelties of the Code of Administrative Procedure and the administrative litigation, it consists on the obligation of the authorities to extend the effects of a judgment for a jurisprudential unification of the state council, in which it has recognized a law, to those who request and credited the same supposed factual and legal. It is analyzed if this figure modifies the sources formal system of the Colombian law, where the jurisprudence is recognized as an auxiliary criterion of the judicial activity.

KEYWORDS

Jurisprudence, Judgment Unification, judicial precedent, formal sources of law.

INTRODUCCIÓN, PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN Y ENFOQUE METODOLÓGICO

La novedosa figura de la Extensión de los efectos de las sentencia de unificación del Consejo de Estado a terceros por parte de la autoridades, es el tema central del presente artículo de reflexión que busca presentar los resultado de la investigación, desde una perspectiva analítica e interpretativa sobre el ya mencionado tema, recurriendo a fuentes originales como la norma, la jurisprudencia y la doctrina.

Al entrar a estudiar esta nueva figura jurídica, surge de inmediato una serie de interrogantes que viene a configurar el problema jurídico de la investigación, tales como; ¿La obligación de las autoridades administrativas de extender los efectos de las sentencias de unificación del Consejo de Estado a terceros, modifica el sistema de fuentes formales del Derecho reconocido en Colombia? Y ¿Se estaría dando el reconocimiento del precedente judicial, propio de sistemas jurídicos de casos (case law), contrariando el artículo 230 de la Constitución Política de Colombia, que establece la jurisprudencia como criterio auxiliar de la actividad judicial?

Para lograr dar respuesta a estos interrogantes, se ha establecido como objetivo general, analizar el impacto de la novedosa figura de la extensión de los efectos de las sentencias de unificación del Consejo de Estado a terceros con relación al sistema de fuentes formales de derecho reconocido en Colombia.

Como objetivos específicos se ha establecido la necesidad de conocer la posición jurisprudencial de la Corte Constitucional, el Consejo de Estado y de la doctrina, de la extensión de los efectos de las sentencias de unificación con relación al sistema de fuentes formales del derecho que se reconoce en Colombia, establecer el concepto y el alcance que se le ha dado a las Sentencias de

Unificación por parte de la Corte Constitucional y el Consejo de Estado, de igual forma, conocer la evolución y estado actual del concepto del precedente judicial en Colombia, y finalmente, establecer el contexto y el alcance de la novedosa figura de la extensión de los efectos de las sentencias de unificación del Consejo de Estado a terceros consagrada en el nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

La metodología que se va implementar para resolver el problema jurídico, consiste en el análisis y en la interpretación de la novedosa figura ya referida, partiendo desde la norma y la interpretación indicada en la jurisprudencia de las altas cortes, haciendo una relación con el sistema de fuentes formales del derecho reconocido en Colombia. Para lo anterior, es necesario realizar un recorrido de los conceptos de crucial importancia como es la jurisprudencia, el precedente judicial, la sentencia de unificación y las fuentes formales del derecho.

La importancia de este tema, radica en el cambio de paradigma del derecho Colombiano, que desde sus orígenes ha tenido fuerte influencia del derecho continental, para dar paso al reconocimiento del carácter vinculante del precedente judicial, que es característica del derecho Anglosajón, donde se estaría dando una gran revolución de Derecho en Colombia, que busca cumplir con las expectativas del constituyente y en efecto, del pueblo.

DISCUSIÓN

Frente a los constantes cambios que se generan en la sociedad, el Derecho de igual manera debe ir evolucionando para ofrecer soluciones jurídicas a los conflictos que se presentan en las comunidades. Es así, como se deben aceptar y adoptar las novedades normativas, que en el fondo, tiene su fundamento en el querer del pueblo que es representado y manifestado a través del ejercicio de la función legislativa y el reconocimiento de la supremacía de constitución política.

Con lo anterior, se justifica los necesarios y fundamentales cambios que se producen en las estructuras básicas del derecho, como es el caso de las fuentes formales del derecho en Colombia, que se ha caracterizado por una fuerte influencia del Derecho Continental, donde se da el reconocimiento de la Ley, como fuente formal y principal del Derecho. En segundo lugar, se reconoce la indispensable interpretación que deben realizar las altas cortes, a través de su jurisprudencia, para lograr el entendimiento y legítimo cumplimiento de la normatividad por todos los ciudadanos. En consecuencia, se puede afirmar que la Constitución Política y la Ley han sido reconocidas en Colombia como fuente formal del Derecho de carácter principal, y la jurisprudencia como mero criterio auxiliar de la actividad judicial.

Por el contrario, el Derecho Anglosajón o el *Commun Law*, es un sistema de corte jurisprudencial, en donde la fuente principal del Derecho es precisamente la jurisprudencia, que tiene un carácter vinculante para todos los jueces, que no pueden deliberadamente apartarse del precedente judicial al momento de impartir justicia.

Sin embargo, poco a poco en Colombia se abre el espacio para dar paso al reconocimiento de la fuerza vinculante del precedente judicial, como fruto del

inacabable anhelo tanto de las autoridades como del mismo legislador y del constante clamor del pueblo por gozar de una real y verdadera seguridad jurídica, que se ve afectada por la excesiva expedición de normas que buscan dar soluciones a cada uno de las problemáticas que se presentan en su momento en la sociedad. Como nuestra de este querer, el legislador a través de la expedición del nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – Ley 1437 del año 2011 – introduce de manera clara y expresa, el deber para las autoridades de observar conjuntamente las disposiciones constitucionales, las leyes aplicables al caso concreto y la jurisprudencias. De igual forma, permite que las autoridades extienda los efectos de las sentencias de Unificación dictada por el Consejo de Estado, a los terceros que logren acreditar los mismos supuestos facticos y jurídicos del caso. Esta disposición, genera grandes interrogantes con relación a su alcance y su influencia en las instituciones y estructuras del Derecho Colombiano.

Antes de abordar el tema de esta novedosa figura que, en primera instancia, nos muestra una aparente revolución, desde sus bases, del derecho en Colombia, es necesario definir algunos conceptos básicos que nos permitirán llegar a entender el sentido y el alcance de esta disposición.

El primer concepto básico es la **JURISPRUDENCIA**, definida como la Ciencia del Derecho. En términos más concretos y corrientes, se entiende por jurisprudencia la interpretación que de la ley hacen los tribunales para aplicarla a los casos sometidos a su jurisdicción. Así, pues, la jurisprudencia está formada por el conjunto de sentencias dictadas por los miembros del Poder Judicial sobre una materia determinada. Sin embargo, en algunos países que cuentan con tribunales de casación, se considera que no todos los fallos judiciales sientan jurisprudencia, sino únicamente los de dichos tribunales de casación, que constituyen la más alta jerarquía dentro de la organización judicial y cuya doctrina es de obligatorio acatamiento para todos los jueces y tribunales sometidos a su jurisdicción. De este modo se afianza la seguridad jurídica, porque, donde la casación no existe, cada

tribunal o juez tiene libertad para sentenciar conforme a su criterio. (D.M.S. Ediciones e Investigaciones Ltda. (2015) Diccionario Jurídico. Definición de Jurisprudencia. Bogotá D.C. Extraído febrero, 23, 2015 desde <http://www.portaldms.com/>).

Como es sabido, la jurisprudencia en nuestro ordenamiento jurídico, lo conforman las sentencias, que hacen parte de las providencias (Autos y sentencias), que son los instrumentos a través de los cuales los jueces y magistrados manifiestan su doctrina y dar a conocer la decisión que resuelve el caso concreto.

Otra definición que podemos encontrar del término jurisprudencia es:

La jurisprudencia es una fuente del derecho, compuesta por los actos pasados de los que ha derivado la creación o modificación de las normas jurídicas. Por eso, en ocasiones, se dice que un cierto caso “ha sentado jurisprudencia” para los tribunales de un país.

Los jueces, en muchos casos, deben fundamentar sus decisiones a partir de un repaso de fallos precedentes. Esto quiere decir que se realiza una revisión de la jurisprudencia.

La importancia que tiene la jurisprudencia dentro del ámbito del Derecho es fundamental. ¿Por qué? Porque gracias a ella se consiguen salvar las imperfecciones que tiene el sistema jurídico mediante la creación de lo que serían contenidos jurídicos para futuros casos que pueden tener un parecido sustancial.

Entre las distintas funciones que tiene atribuida la jurisprudencia podemos establecer que quizás la más importante y significativa es la interpretadora. Y es que se encarga de llevar a cabo el estudio de un precepto jurídico aplicado o utilizado en un caso concreto.

No obstante, también es necesario subrayar su labor integradora. Bajo dicha denominación se encuentra la tarea de cubrir las lagunas o las carencias que se dan en el Derecho cuando no hay una ley que aborde una cuestión determinada.

Pero no son las únicas funciones que tiene la jurisprudencia. De la misma manera, hay que destacar el hecho de que se encarga de velar por el progreso y de adaptarse a lo que serían las exigencias históricas de la sociedad en cada momento. (Definición. De. 2008-2015. Definición de jurisprudencia - Qué es, Significado y Concepto. Extraído Mayo, 14, 2015 desde <http://definicion.de/jurisprudencia/#ixzz3aRjzoe9>).

Una vez más se relata la ardua labor de los jueces y magistrados, por corregir los defectos de que adolece las numerosas normas que se expiden a diario, donde encontramos vacío, ambigüedades e incluso disposiciones que son contrarias a la Constitución Política Colombiana, sin hablar de los llamados “micos”, que deja de presente como las personas intenta alejarse del interés general, aprovechándose de sus facultades, con la desviación del poder, al introducir artículos que reflejan el beneficio de interés propios o de terceros.

En Colombia, desde la Carta Política del año 1991, a la jurisprudencia se le asignó un carácter meramente auxiliar, el cual con el pasar de los tiempos y debido a necesidad de limitar e interpretar el alcance de las numerosas normas que se sancionan cada día, este concepto ha venido cambiando y tomado una mayor importancia frente a las demás fuentes formales del Derecho.

En concordancia con la importancia de este término, sobreviene de igual forma, la importancia de elaborar líneas jurisprudenciales que nos permite conocer la posición actual de las altas cortes frente a un problema jurídico concreto, que podría facilitar tanto al litigante en el éxito de su proceso y a las autoridades administrativas, que con la expedición de la norma, estarían obligadas a su

observancia y aplicación. El autor Diego Eduardo López Médica (2009), se ha referido al tema en los siguientes términos:

El derecho de origen jurisprudencial tiene una característica sobresaliente: su desarrollo se logra de manera lenta y progresiva por cuanto es necesario, para lograr, identificar el lugar del “balance constitucional” dentro de dos extremos posibles hacer un análisis temporal y estructural de varias sentencias que se relacionan entre sí. La interpretación de sentencias aisladas no da una buena idea del desarrollo sistemático de la jurisprudencia, y esto resulta crucial para entender el aporte del derecho de origen judicial en todas las ramas del derecho. De las interrelaciones de varios pronunciamientos judiciales relevantes. Los problemas que esta plantean son variados, (i) acorta el patrón factico concreto (ii) identificar las sentencias más relevantes, (iii) finalmente es necesario construir teorías estructurales, (i.e. narraciones jurídicas sólidas y comprensivas) esta última es la misión del jurista cuando analiza el derecho de los jueces. El principal interés de las gráficas es identificar los patrones de cambio, y estas además permiten ver, las dinámicas de decisión colegiada al interior de la corte, este sistema en el caso colombiano no se implementa; ya que las altas cortes colombianas no proceden hacer análisis rigurosos de la presencia de reiteración. Es importante enfatizar que la utilización de las líneas y, identificación de la ratio decidendi del fallo con fundamento en los hechos materiales muestran una importante diferencia, con respecto a la manera usualmente conceptualista como se analiza la jurisprudencia en Colombia. (Pág.184).

La elaboración de líneas jurisprudenciales debería ser una actividad de constante evolución, que debería ser impulsada en todas las entidades, para garantizar el cumplimiento de la normatividad vigente, y en consecuencia la efectividad del mecanismo de la extensión de los efectos de la jurisprudencia, para terceros que acuden ante la administración, con la expectativa que su petición sea

realmente estudiada por profesionales que cuenten con los conocimientos necesarios y actuales sobre la situación que se les pone de presente, y que son de su competencia. Cada vez más, crece el número de demandas de nulidad que se adelanta en los estrados judiciales por Actos Administrativos que no cumplen con sus requisitos formales y mucho menos sustanciales, donde se niegan los derechos de los ciudadanos de manera arbitraria y generalizada (al tomar el mismo formato para “proyectar” todas las respuestas).

El segundo concepto básico que debe ser analizado, es el **PRECEDENTE JUDICIAL**, al respecto Diego Eduardo López Médica (2009) señala que:

La doctrina del precedente vinculante, implica que la decisión adoptada con anterioridad dentro de un cierto patrón fáctico tiene fuerza gravitacional *prima facie* sobre un caso nuevo análogo por sus hechos o circunstancias. El cambio de decisión, por tanto, debe ser excepcional y basado en *motivos suficientes y razonables*. (Pág. 109).

Es así como se ha concebido el precedente judicial en Colombia, y en los demás países donde la actividad judicial de los magistrados y los jueces es cada vez más activa, pues hoy en día se podría llegar a hacer una recopilación importante de sentencias con gran valor jurídico, donde se han desarrollado temas partiendo de su contexto histórico y dogmático, como antesala de una posición fuerte y vinculante, frente a problemas jurídicos donde se enfrentan principios o bienes jurídicamente tutelados desde la misma Constitución Política de 1991.

Sin embargo, en Colombia este reconocimiento de la fuerza vinculante del precedente judicial ha tenido una evolución histórica importante, para llegar a este cambio de paradigma en que nos encontramos en la actualidad. El autor Diego Eduardo López Médica (2009), nos relata esta evolución en los siguientes términos:

(...) En Colombia este concepto de precedente judicial ha tenido una constante evolución. Se inicia “adoptando la doctrina legal española en 1887 para terminar, en 1896, inclinándose por un “sistema libre” de influencia francesa. Este sistema libre domina con claridad todo el siglo XX y constituye una de las características centrales de la cultura jurídica colombiana. El sistema libre de jurisprudencia es reforzado por el texto tradicionalista del artículo 230 de la constitución de 1991 y luego confirmado por dos sentencias de constitucionalidad de la Corte: esta constelación de normas tiene suficiente fuerza para hacer prevalecer, hasta 1995, la tesis clásica sobre el valor auxiliar de la jurisprudencia. A esta visión se oponen, como ya se ha visto, el ejecutivo nacional, mediante su decreto reglamentario de los procedimientos ante la Corte (D.2067/91) y al mismo tiempo un magistrado de la Corte (Ciro Angarita), que en sus sentencias de tutela despliega una cláusula decisional, donde pretende hacer obligatoria la *ratio decidendi* de sus fallos a casos futuros análogos por sus hechos o circunstancias. Esta línea de argumentación a favor del valor obligatorio del precedente de tutela es derrotada tempranamente mediante la declaratoria de inexecutable del artículo 23 del Decreto 2067 de 1991. Este estado de cosas continuara hasta 1995., cuando comienza la reacción por parte de algunos de los magistrados (Gaviria y Cifuentes, principalmente). Con ellos se inicia una reconstrucción de la obligatoriedad de la jurisprudencia a través de la utilización del concepto de “doctrina constitucional” y del principio de igualdad (Art 13 C.P). Esta línea argumentativa termina triunfando al interior de la Corte, que finalmente anuncia de manera unánime una doctrina del valor del precedente (Sent. C-037/96)”. (Pág. 160).

En este punto, el citado autor termina su narración histórica, sobre la fuerza vinculante del precedente judicial, con un amplio reconocimiento de la tendencia anglosajona, sin llegar a contemplar, pero si anticipándose y pronosticando el estado actual de esta figura, que con la nueva reforma del código se introduciría

de manera enfática y expresa la obligatoriedad para las autoridades de aplicar de manera uniforme las disposiciones de la Constitución Política, la Ley, el reglamento y la jurisprudencia.

La Corte Constitucional se ha referido a la importancia de tener en cuenta el precedente judicial por los jueces y magistrados, en los siguientes términos:

En principio, como lo ha sostenido esta Corporación, la interpretación del artículo 230 de la Carta Política, en cuanto consagra el principio de la autonomía judicial, hace inferir que la fuente primaria para la decisión judicial está conformada por las normas que integran bloque de constitucionalidad y las previsiones del derecho ordinario, por lo que la jurisprudencia y la doctrina toman la forma de fuentes auxiliares de la interpretación de tales textos. No obstante, el contenido y alcance del principio mencionado debe comprenderse en armonía con las previsiones contenidas en la misma Carta Política, que adscriben a las altas cortes la función de unificación jurisprudencial dentro de cada una de sus jurisdicciones. Por esta razón, sus precedentes adquieren fuerza vinculante. Además, como ya se indicó, el seguimiento de dichas reglas jurisprudenciales adquiere especial relevancia al momento de definir la coherencia interna del sistema de justicia, la defensa de la seguridad jurídica y la protección del derecho a la igualdad de quienes concurren a la jurisdicción con la legítima convicción que se conservará la ratio juris utilizada reiteradamente para la solución de problemas jurídicos anteriores y análogos a los que se presentan nuevamente ante el conocimiento de los jueces. Corte Constitución de Colombia. Auto 208 de 2006 (M.P. Jaime Córdoba Triviño; Agosto 01 de 2006).

Se resalta la necesidad de que cada corporación realice la unificación de su jurisprudencia, en defensa de la seguridad jurídica y el derecho a la igualdad, sin

dejar de lado la posición de la corte de rectificar que la fuente formal del derecho es la Constitución Política y las leyes.

Por otro lado, se hace evidente la tensión que se presentaría entre dos principios fundamentales y de garantía constitucional, como es el respeto de la fuerza vinculante del precedente judicial y la autonomía de los jueces y magistrados en el ejercicio de sus funciones, quienes al momento de cumplir con su función de administrar justicia, función que se ve materializada a través de las providencias, se ven inmersos en el dilema de manifestar su propia posición y tener que presentar su razonamientos cuando difiere del precedente judicial, corriendo el riesgo de ser cuestionado por su decisión.

Como todo derecho, la autonomía judicial tiene su límite en la motivación que debe presentar el juez o magistrado, cuando se aparta del precedente judicial para tomar una posición diferente e incluso contraria, ya sea para negar o conceder derechos. Este límite a la autonomía judicial, y la fuerza vinculante del precedente judicial, están dispuestos con el fin de garantizar la seguridad jurídica y la igualdad de los administrados, quienes tiene la expectativa, que incluso debería llegar a ser una certeza, de obtener por parte de las autoridades una respuesta positiva, en el reconocimiento de un derecho frente a un caso que ya ha sido debatido y estudiado a profundidad y en múltiples ocasiones, por las altas cortes.

En cuanto al precedente judicial, esta figura ha adquirido gran importancia y fuerza en el ordenamiento jurídico colombiano, hasta el punto de ser protegido a través de la Acción de Tutela con las providencias que adolecen precisamente, del denominado Defecto por el desconocimiento del precedente judicial, por encontrarse en peligro de ser vulnerados o desconocidos los principios de la seguridad jurídica, igualdad, la buena fe y la confianza legítima, los cuales justifican ampliamente la procedencia de esta acción constitucional contra las sentencias dictadas por los jueces.

El tercer concepto básico, corresponde a las **SENTENCIAS DE UNIFICACIÓN**, sobre las que recae la aplicación de este mecanismo de la extensión jurisprudencial. La misma Ley 1437 del año 2011, por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, enero 18 de 2011, DO 47.956, en los artículos 270 y 271, intento definir este concepto en los siguientes términos:

Artículo 270. Sentencias de unificación jurisprudencial. Para los efectos de este Código se tendrán como sentencias de unificación jurisprudencial las que profiera o haya proferido el Consejo de Estado por importancia jurídica o trascendencia económica o social o por necesidad de unificar o sentar jurisprudencia; las proferidas al decidir los recursos extraordinarios y las relativas al mecanismo eventual de revisión previsto en el artículo 36A de la Ley 270 de 1996, adicionado por el artículo 11 de la Ley 1285 de 2009.

Artículo 271. Decisiones por importancia jurídica, trascendencia económica o social o necesidad de sentar jurisprudencia. Por razones de importancia jurídica, trascendencia económica o social o necesidad de sentar jurisprudencia, que ameriten la expedición de una sentencia de unificación jurisprudencial, el Consejo de Estado podrá asumir conocimiento de los asuntos pendientes de fallo, de oficio o a solicitud de parte, o por remisión de las secciones o subsecciones o de los tribunales, o a petición del Ministerio Público.

En estos casos corresponde a la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado dictar sentencias de unificación jurisprudencial sobre los asuntos que provengan de las secciones. Las secciones de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado dictarán sentencias de unificación en esos mismos eventos en

relación con los asuntos que provengan de las subsecciones de la corporación o de los tribunales, según el caso.

Para asumir el trámite a solicitud de parte, la petición deberá formularse mediante una exposición sobre las circunstancias que imponen el conocimiento del proceso y las razones que determinan la importancia jurídica o trascendencia económica o social o a necesidad de unificar o sentar jurisprudencia. Los procesos susceptibles de este mecanismo que se tramiten ante los tribunales administrativos deben ser de única o de segunda instancia. En este caso, la solicitud que eleve una de las partes o el Ministerio Público para que el Consejo de Estado asuma el conocimiento del proceso no suspenderá su trámite, salvo que el Consejo de Estado adopte dicha decisión.

La instancia competente decidirá si avoca o no el conocimiento del asunto, mediante auto no susceptible de recursos.

Es así, como se resalta la importancia que caracteriza a las sentencias de unificación jurisprudencial que están destinadas a garantizar la aplicación de la Constitución y la Ley, de manera uniforme a situaciones que tengan los mismos supuestos facticos y jurídicos, y sobre todo, asuntos de gran relevancia jurídica, trascendencia económica o social o por la necesidad de sentar jurisprudencia sobre dicho asunto.

Por su importancia, que en el ordenamiento jurídico colombiano, se cuenta con dos mecanismos diferentes que contemple la creación y aplicación de este tipo de sentencias, como es el Recurso Extraordinario de Unificación de Jurisprudencia, consagrado en el capítulo II del Título VI de la Ley 1437 del año 2011, por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, enero 18 de 2011, DO 47.956, Artículo del 256 al 268, y la figura de la extensión de los efectos de este tipo de sentencias proferida por el

Consejo de Estado, objeto de estudio del presente trabajo, consagrada en el Título V y Título VII de la referida Ley o código.

Por otro lado, la Corte Constitución, en la Sentencia C-816/11, estableció los criterios que debe cumplir las sentencias del Consejo de Estado para determinarse como sentencias de unificación, manifestando;

Así, en el ámbito de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, son sentencias de unificación, las proferidas por el Consejo de Estado como “tribunal supremo de lo contencioso administrativo” -CP, art 237- con arreglo a alguno de los siguientes criterios: (i) finalístico o de unificación y definición jurisprudencial; (ii) material o de importancia jurídica o trascendencia pública del asunto; (iii) funcional o de decisión de recursos extraordinarios o de revisión. Corte Constitución de Colombia. Sentencia C-816 de 2011 (MP. Mauricio González Cuervo; Noviembre 01 de 2011).

De allí parte la importancia y la justificación de la procedencia del mecanismo de la extensión de los efectos, en este tipo de sentencias.

Con todo lo anterior, se logra explicar por qué el legislador ha determinado la procedencia de la figura de la extensión de los efectos a terceros, solo en este tipo de sentencia, pues además de su relevancia jurídica y económica, es producto de números pronunciamientos en el mismo sentido, que es analizado, por ya sea a petición de parte o de manera oficiosa, el mismo Consejo de Estado, que debe decide si existe mérito para la unificación.

El cuarto y último concepto básico, corresponde a las **FUENTES FORMALES DEL DERECHO EN COLOMBIA**, al cual desde la carta política del año 1991, se determinó el carácter de fuentes formales y auxiliares del Derecho, donde la Ley, es la fuente formal, mientras que la equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios de carácter auxiliar de

la actividad judicial, según lo consagrado en la Constitución Política de Colombia [Const] el Art. 230. 1991 (Colombia), así:

ARTICULO 230. *Los jueces, en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley.*

La equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares de la actividad judicial.

A partir de este artículo constitucional, se ha ido desarrollando de una manera progresiva, la fuerza vinculante del precedente judicial en Colombia. Otro aspecto de gran importancia que se relaciona directamente con el tema de fuentes formales del derecho, es la tan promulgada pirámide de Kelsen, autor que sostiene lo siguiente:

El sistema no es otra cosa que la forma en que se relacionan un conjunto de normas jurídicas y la principal forma de relacionarse éstas, dentro de un sistema, es sobre la base del principio de jerarquía. O sea, las normas que componen un sistema jurídico se relacionan unas con otras de acuerdo con el principio de jerarquía. Imaginemos una pirámide escalonada: pues en la cúspide de la pirámide se situaría la Constitución de un Estado, en el escalón inmediatamente inferior las leyes, en el siguiente escalón inferior los reglamentos y así sucesivamente hasta llegar a la base de la pirámide, compuesta por las sentencias (normas jurídicas individuales). (Vernengo, 1991).

Como se puede observar, las sentencias históricamente se han posicionado en la base de la pirámide, reconociéndose ante todo la supremacía de la Constitución, seguida de la Ley, y siempre por encima de la jurisprudencia.

Esta tradicional forma escalada de organizar las fuentes del Derecho, es la que acogió el constituyente colombiano en 1991, donde la misma constitución, concebida como normas de normas, junto con la ley son las fuentes formales

principales, mientras que la jurisprudencia en el sistema jurídico colombiano, goza de carácter meramente auxiliar, estado siempre por debajo de la misma Constitución Política y de la Ley.

De igual forma, la Corte Constitución Colombiana, al referirse al tema de las fuentes formales del derecho, ha dispuesto que:

(...) Por oposición a las fuentes materiales, que determinan el contenido de los preceptos legales, históricamente la doctrina ha entendido las fuentes formales del derecho objetivo como los procesos de creación de normas jurídicas cuyos elementos condicionan la validez de las reglas resultantes, trátase de la legislación, la jurisprudencia o la costumbre. La sujeción del ciudadano y del poder al orden jurídico es condición esencial de existencia del Estado de Derecho. El derecho legislado, con la Constitución Política como norma de normas en la cúspide del orden jurídico interno, constituye la fuente formal primaria de nuestro sistema de derecho. En tal sentido, la Constitución -art 4, inc 2- dispone: “Es deber de los nacionales y extranjeros en Colombia acatar la Constitución y las leyes (...)”. Y todas las personas -particulares y servidores públicos- son responsables de su infracción (CP 6, 95). Corte Constitución de Colombia. Sentencia C-816 de 2011 (MP. Mauricio González Cuervo; Noviembre 01 de 2011).

Al analizar este pronunciamiento de la corte, además de establecer el concepto de las fuentes formales y materiales del Derecho, se puede establecer que desde la misma constitución política, se estableció la obligatoriedad por parte de las autoridades – servidores públicos – de aplicar la Constitución y la Ley, so pena de ser responsables ante su infracción. Por ello, el legislador al disponer en el artículo 10 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011), no hace más que cumplir con su deber de desarrollar las disposiciones constitucionales, al referirse que las autoridades al

resolver los asuntos de su competencia, deberán aplicar las disposiciones constitucionales, legales y reglamentarias de manera uniforme a situaciones que tengan los mismos supuestos facticos y jurídicos. Hasta este aparte de la ley, no se logra observa ningún tipo de novedad, y mucho menos situación alguna que sea contraria a la misma Constitución Política.

A contrario sensu, cuando se continua con el análisis del mismo artículo en mención, si logramos evidencias una novedad, pues el legislador dispuso que con el mismo propósito ya referido, al adoptar las decisiones de su competencia, las autoridades deberán tener en cuenta las sentencias de unificación jurisprudencial del Consejo de Estado en las que se intérprete y aplique dichas normas, siendo esta disipación la antesala de la novedosa figura de la extensión de los efectos de las sentencias de unificación del Consejo de Estado.

Continuado con la decisión de las fuentes formales del derecho, la Corte Constitucional manifiesta que:

5.2.2. La primacía de la Legislación como fuente del ordenamiento jurídico, es regla de los estados democráticos y constitucionales que dan prevalencia a las reglas de conducta dictadas por los representantes del Pueblo o el propio Pueblo soberano para regular el poder y la libertad, a través de los procesos legislativos ordinarios o constituyentes, esto es, de la Legislación como principal fuente formal del Derecho.

El poder vinculante de la Legislación, como fuente primaria del derecho, es indiscutible. De este modo, la actuación de las autoridades - para el caso administrativas y judiciales-, se ha de regir por lo dispuesto en las reglas constitucionales, legales o reglamentarias que conforman el sistema jurídico (CP 121 y 123), a cuya cabeza la Constitución ostenta supremacía normativa, goza de eficacia directa y es principio de interpretación de todo el ordenamiento. La Constitución dispone que

“ninguna autoridad del Estado podrá ejercer funciones distintas de las que le atribuyen la Constitución y la Ley” (CP, 121).

En suma, la Constitución Política está disponiendo que, en el orden jurídico, la Ley ocupa el lugar preeminente del sistema de fuentes del derecho en todos los ámbitos de su aplicación, entendida en su acepción genérica y más comprensiva de derecho legislado y escrito, a cuya cabeza se halla la propia Constitución como Ley Superior. Corte Constitución de Colombia. Sentencia C-816 de 2011 (MP. Mauricio González Cuervo; Noviembre 01 de 2011).

Al respecto, Diego López (2009), señala que:

(...) el derecho positivo es un “simple marco” en el que diferentes actores exploran la indeterminación de la norma singular y las contradicciones valorativas en las que incurre un sistema complejo de derecho. Y si bien, una lectura rápida y literal del art. 230 de la C.P., pareciera conducirnos a sostener el valor simplemente secundario de la jurisprudencia -como característica de los sistemas continentales o de civil law como el nuestro- dicha visión parece estar sometida en la actualidad a examen, en tanto se gesta a nivel mundial un replanteamiento en torno al papel que cumple la función judicial en el establecimiento del derecho vigente, bajo el entendido de que el juez, deja de ser operador jurídico, para tornarse en creador de subreglas que concretan el contenido y alcance de la normatividad vigente (p.2).

Ahora bien, esta nueva concepción de la jurisprudencia, supera la frontera del fenómeno del activismo de los jueces, para dar paso a la novedosa figura de la extensión de los efectos de las sentencias de unificación, que va dirigida a las autoridades administrativas, como medida de descongestión jurisdiccional y garantista, al reconocerle a los administrados sus derechos a partir de la

aplicación y la debida observancia de la interpretación de los mismos que se realiza a través de este tipo de sentencias, beneficiando a su vez al ciudadano para que no se vea obligado a iniciar un largo proceso judicial.

NOVEDOSA FIGURA DE LA EXTENSIÓN DE LOS EFECTOS DE LA SENTENCIA DE UNIFICACIÓN DEL CONSEJO DE ESTADO. LEY 1437 DE 2011.

Esta figura creada por el legislador, en el nuevo del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo –Ley 1437 de 2011– obedece a la transformación del derecho Administrativo, que deja de ser un instrumento de control, para ser mucho más garantista de los derechos fundamentales del ciudadano, gracias al fenómeno del constitucionalismo que esta impregnando a todas las áreas del derecho, donde finalmente, se logra interiorizar la esencia misma del Estado Social del Derecho, consagrado desde la misma Constitución Política de 1991.

La extensión de los efectos de las sentencias de unificación, inicia con un Derecho de Petición que presenta el interesado, quien debe demostrar los mismos supuestos facticos y jurídicos de la sentencia a la cual hace referencia en la petición, ante la autoridad competente, que tendrá treinta (30) días para dar una respuesta de fondo con fundamento en las disposiciones constitucionales, legales y reglamentarias y teniendo en cuenta la interpretación del Consejo de Estado sobre el mismo asunto, en la sentencia de unificación invocada.

La petición puede ser negada por varias razones, como no haberse demostrado por parte del interesado los mismos supuestos facticos y jurídicos de la sentencia invocada, por insuficiencia probatoria y finalmente, porque la autoridad decide apartarse de la interpretación o de la posición del Consejo de Estado. Esta última causal, de rechazo, sin duda alguna abre la puerta para la inaplicación de esta figura por la administración, que bajo este argumento obliga

que las personas deban acudir ante la jurisdicción para que le sea reconocido su derecho y en consecuencia, no contribuye a la descongestión de los despachos judiciales.

Por lo anterior es importante referirnos a los pronunciamientos de la Corte Constitucional con relación a las situaciones especiales que permiten apartarse del precedente judicial, enunciadas así:

De manera que para apartarse del precedente sentado por los superiores (precedente vertical), se deben cumplir los requisitos que ha sentado la jurisprudencia constitucional: (i) que se refiera al precedente del cual se aparta, (ii) resuma su esencia y razón de ser y (iii) manifieste que se aparta en forma voluntaria y exponga las razones que sirven de sustento a su decisión. Esas razones, a su turno, pueden consistir en que 1) la sentencia anterior no se aplica al caso concreto porque existen elementos nuevos que hacen necesaria la distinción; 2) el juez superior no valoró, en su momento, elementos normativos relevantes que alteren la admisibilidad del precedente para el nuevo caso; 3) por desarrollos dogmáticos posteriores que justifiquen una posición distinta; 4) la Corte Constitucional o la Corte Interamericana de Derechos Humanos se hayan pronunciado de manera contraria a la interpretación del superior jerárquico; o que 5) sobrevengan cambios normativos que hagan incompatible el precedente con el nuevo ordenamiento jurídico. Corte Constitucional de Colombia. Sentencias T-698 de 2004. (M. P. Rodrigo Uprimny Yepes: julio 22 de 2004).

Contra el acto administrativo que reconoce el derecho, no procede recursos administrativos, pero si el control jurisdiccional a que hubiere lugar. Si el acto es desfavorable para el interesado, tampoco proceden recursos administrativos ni control jurisdiccional respecto a lo negado. Lo única alternativa con que cuenta el interesado ante lo negado, es acudir de manera directa dentro de los treinta (30)

días siguientes ante el Consejo de Estado, mediante un escrito razonado, junto con los soportes de la actuación surtida ante la administración. Luego, se corre traslado a la autoridad competente, por el término de treinta (30) días, para ejerza su derecho de aportar las pruebas que soporten su motivación y su decisión de rechazo. Finalmente, el Consejo de Estado, luego del vencimiento del término de traslado, cuenta con quince (15) días para celebrar la audiencia donde se decide de fondo la solicitud. Si el Consejo de Estado considera procedente, ordenará la extensión de la jurisprudencia y el reconocimiento del derecho a que hubiere lugar. Si se niega la solicitud, en caso de tratarse de la nulidad y restablecimiento del Derecho, se envía el expediente a la autoridad administrativa para que resuelva de fondo el asunto. En el caso de existir ya una decisión administrativa de fondo o si el mecanismo judicial fuere diferente, con la ejecutoria de la providencia del Consejo de Estado se reanuda el término para demandar.

De igual forma, se debe aclarar que el mecanismo de la Extensión de los efectos de una sentencia de unificación del Consejo de Estado, no es concebido ni como una acción ni como un recurso, sino que tiene la naturaleza de un Interdicto Judicial.

Por su parte, el Consejo de Estado ha interpretado esta novedosa figura de la siguiente manera:

Figura novedosa presentada por el legislador como parte del grupo de medidas adoptadas en pro de la descongestión que demanda el aparato jurisdiccional colombiano, la cual reviste unas características particulares... El artículo 13 de la Constitución Política consagra el derecho fundamental a la igualdad como máxima orientadora del Estado social de derecho. Esta garantía de orden superior comporta varias facetas; una de ellas, la seguridad de que todas las personas recibirán la misma protección y trato de las autoridades... Por tal motivo, en el artículo 10 del vigente Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Ley 1437

de 2011, el legislador contempló, como faro iluminador de las autoridades que se rigen por dicha preceptiva, el deber de aplicación uniforme de las normas y la jurisprudencia, según el cual, al resolver los asuntos de su competencia, (...) aplicarán las disposiciones constitucionales, legales y reglamentarias de manera uniforme a situaciones que tengan los mismos supuestos fácticos y jurídicos. Con este propósito, al adoptar las decisiones de su competencia, deberán tener en cuenta las sentencias de unificación jurisprudencial del Consejo de Estado en las que se interpreten y apliquen dichas normas. Consejo De Estado. Sala De Lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Radicación número: 11001-03-15-000-2014-01312-01. (CP. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez. Febrero 05 de 2015.).

De este aparte citado, se debe resaltar que está referida figura, fue pensada y diseñada por el legislador, como uno de los mecanismos que busca contribuir a la descongestión jurisdiccional de que adolece de manera grave, la sociedad colombiana. De igual forma, se resalta que es un mecanismo que busca garantizar la igualdad de las personas ante la Ley, que consiste en el derecho de todas las personas a recibir el mismo trato por parte de las autoridades, para dar fin a los conflicto desde la misma administración.

Por su parte, la Corte Constitucional al realizar el control de constitucionalidad de la Ley 1437 del 2011 – que consagro el nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – manifestó y aclaró lo siguiente:

Contenido y alcance de la disposición objeto de examen

El artículo 10 de la Ley 1437 de 2011 regula el deber de aplicación uniforme de las normas y la jurisprudencia. Así, determina que las autoridades, al resolver los asuntos de su competencia, aplicarán las disposiciones constitucionales, legales y reglamentarias de manera uniforme a situaciones

que tengan los mismos supuestos fácticos y jurídicos. Hasta aquí, el precepto no hace nada distinto que reiterar los principios constitucionales de legalidad e igualdad ante la ley, que implican la obligación de fundar las actuaciones del Estado en las fuentes de derecho preexistentes y bajo el mandato de prodigar idéntico tratamiento ante supuestos jurídicos y fácticos análogos. Corte Constitucional. Sentencia C-634/11. (MP. Luis Ernesto Vargas Silva; agosto 24 de 2011).

Hasta este punto, se no cabe duda que aún se reconoce la jerarquía de las fuentes formales del Derecho, donde prima la Constitución y la Ley sobre la jurisprudencia, no siendo más que el desarrollo del citado artículo 230 de la Constitución Política de 1991. Sin embargo, al continuar con el análisis de la norma, la Corte Constitucional continúa de la siguiente manera:

El precepto contiene una segunda prescripción, la cual prevé que para cumplir con las obligaciones constitucionales aludidas, las autoridades deberán “tener en cuenta” las sentencias de unificación jurisprudencial que adopte el Consejo de Estado en las que se interpreten y apliquen dichas normas. Este precepto reconoce una fuente de derecho particular, que debe hacer parte del análisis para la adopción de decisiones. A esa fuente el legislador le reconoce carácter vinculante más no obligatorio, pues la disposición alude a que el precedente debe ser consultado, más no aplicado coactivamente. Corte Constitucional. Sentencia C-634/11. (MP. Luis Ernesto Vargas Silva; agosto 24 de 2011).

Si partimos de la interpretación del Consejo de Estado, sobre el carácter vinculante pero no obligatorio de la sentencia de unificación, se logra despejar el problema jurídico que justifica la elaboración del presente trabajo, afirmando que la obligación de las autoridades administrativas de extender los efectos de las sentencias de unificación del Consejo de Estado a terceros, no modifica el sistema de fuentes formales del Derecho reconocido en Colombia, pues el alcance de esta

figura de extensión, se limitaría solo en la observancia de la jurisprudencia, sin que tenga fuerza coercitiva para las autoridades, en la aplicación al caso concreto. Esta interpretación, le quita fuerza al querer del legislador, que buscaba dar mayor seguridad jurídica a los colombianos.

Sin embargo, continuando con la interpretación del Consejo de Estado, se resalta lo siguiente:

A partir de estas disposiciones, la Sala observa que el legislador ha optado por vincular a las autoridades administrativas a las decisiones de unificación del Consejo de Estado, con el fin de evitar que ante la identidad de presupuestos fácticos y jurídicos, las personas deban acudir a la jurisdicción para obtener el reconocimiento de derechos que en sede judicial ya han sido aceptados. Para ello, impone un deber general de observancia de las decisiones de unificación por parte de las autoridades administrativas, contenido en la norma demandada, y crea herramientas específicas para la extensión de los efectos de esas sentencias. Estos instrumentos están circunscritos a aquellos fallos que reconocen derechos, y comprenden tanto un trámite administrativo como la revisión judicial del acto que niega la extensión de efectos o cuando se está ante el silencio administrativo sobre ese particular. Con todo, debe también resaltarse que la instancia administrativa y judicial de extensión de efectos difiere del deber general de observancia de la jurisprudencia, en tanto aquella no es oficiosa. Ello debido a que en los términos del artículo 102 de la Ley 1437/11, corresponde al interesado realizar la petición de extensión de efectos de la sentencia, cumplimentando los requisitos previstos en esa disposición. Corte Constitucional. Sentencia C-634/11. (MP. Luis Ernesto Vargas Silva; agosto 24 de 2011).

Es de gran importancia esta aclaración que hace el consejo de estado, sobre la distinción entre el deber general de las autoridades sobre la observancia

de la jurisprudencia y la extensión de los efectos de las sentencias de unificación, pues esta última es, como ya vimos, a solicitud de parte.

Conforme lo expuesto, la regla de derecho objeto de análisis de constitucionalidad en el presente proceso consiste en un deber general para las autoridades administrativas de observar, en el ejercicio de sus competencias, las decisiones de unificación proferidas por el Consejo de Estado, cuando deban aplicar casos concretos haya sido fijado por dichas decisiones judiciales y, a su vez, la autoridad deba resolver un asunto que guarde identidad de presupuestos fácticos y jurídicos. Corte Constitucional. Sentencia C-634/11. (MP. Luis Ernesto Vargas Silva; agosto 24 de 2011).

Al observar esta interpretación, vuelve a surgir la inquietud ante la posible entrada del derecho anglosajón en las instituciones jurídicas de nuestro país, donde tradicionalmente el sistema de fuentes consagra un carácter auxiliar a la jurisprudencia, que deja de serlo desde el momento en que se convierte en un deber de las autoridades, quienes desde el proceso administrativo, iniciado por el interesado a través de un petición, están obligadas a verificar la jurisprudencia de las altas cortes, en especial, si sobre el tema se han sentado sentencias de unificación del Consejo de Estado, donde se haya reconocido un derecho a un ciudadano, que tenga las mismas condiciones de hechos y de derecho del peticionario. Ante esta obligación, se podría pensar que se está dando mayor primacía a la jurisprudencia que a la misma Ley, inquietud que de igual forma es analizada por la Corte Constitucional, así:

La necesidad de otorgar esa fuerza obligatoria a los precedentes se explica a partir de varias razones. En primer lugar, el Derecho hace uso del lenguaje natural para expresarse, de modo que adquiere todas aquellas vicisitudes de ese código semántico, en especial la ambigüedad y la vaguedad, esto es, tanto la posibilidad que un mismo término guarde diversos significados, como la dificultad inherente a todo concepto para ser

precisado en cada caso concreto. (...) Estos debates, que están presentes en cualquier disposición de derecho, solo pueden solucionarse en cada escenario concreto mediante una decisión judicial que es, ante todo, un proceso interpretativo dirigido a la fijación de reglas, de origen jurisprudencial, para la solución de los casos que se someten a la jurisdicción. En últimas, el Derecho no es una aplicación mecánica de consecuencias jurídicas previstas en preceptos generales, como lo aspiraba la práctica jurídica de inicios del siglo XIX, marcada por el concepto del Código, sino una práctica argumentativa racional.

(...) En segundo término, la solución de controversias en sede jurisdiccional no está sometida a la aplicación de una sola regla de derecho, sino que, antes bien, existen diversas disposiciones aplicables a cada caso. Esto sucede debido a que (i) pueden concurrir diversas reglas de la misma jerarquía que ofrecen distintas fórmulas de decisión; y (ii) con base en el principio de supremacía constitucional, el juez está obligado a aplicar, de manera preferente, las normas de la Constitución y demás pertenecientes al bloque de constitucionalidad, en cada uno de los casos sometidos al escrutinio judicial. Por ende, debe adelantarse un proceso de armonización concreta de esas distintas fuentes de derecho, a partir del cual delimite la regla de derecho aplicable al caso analizado, que en todo caso debe resultar respetuosa de la jerarquía del sistema de fuentes; (iii) no todas las disposiciones jurídicas están construidas a manera de una regla, es decir, el enunciado que a un precepto determinado le otorga una consecuencia jurídica definida, sino que también concurren en el ordenamiento otros contenidos que no responden a esa estructura, en especial los principios; y (iv) es usual que para la solución de un caso concreto concurren diversas reglas que confieren alternativas diversas y/o encontradas de decisión, no exista una regla particular y concreta para solucionar el asunto o se esté ante la colisión entre principios o entre reglas

y principios. Estos debates son, precisamente, el campo de trabajo del juez, quien resuelve esa problemática como paso previo a la adopción de una regla particular de derecho o ratio decidendi, que permita llegar a una decisión judicial que resuelva el problema jurídico planteado. Corte Constitucional. Sentencia C-634/11. (MP. Luis Ernesto Vargas Silva; agosto 24 de 2011).

Una vez más, se resalta la necesidad de todos los ciudadanos de tener garantizado el acceso a la administración de justicia y a la seguridad jurídica en un país donde cada día mas, se incrementa el número de normas expedidas por el legislador, las cuales, además de control de constitucionalidad, deben ser analizadas e interpretadas por las altas cortes, que logre explicar el ámbito de aplicación, despejar los vacío y las ambigüedades de que adolece muchas de estas leyes.

La Corte Constitucional, finaliza explicando el carácter vinculante del precedente, manifestado lo siguiente:

Finalmente, el carácter vinculante de los precedentes de las altas cortes se explica, desde la perspectiva teórica expresada, de la necesidad de otorgar eficacia a principios básicos del Estado Constitucional, como la igualdad y la seguridad jurídica. Dentro de las distintas cualidades deseables de los sistemas jurídicos en los Estados democráticos está su predecibilidad y coherencia de las decisiones judiciales. Los ciudadanos esperan que, en todo caso, ante la existencia de asuntos análogos en sus hechos jurídicos relevantes, los jueces otorguen decisiones igualmente similares. No basta, por ende, que se esté ante la estabilidad y coherencia de las reglas del derecho legislado, sino también ante la ausencia de arbitrariedad en las decisiones judiciales. Esto se logra a partir de dos vías principales: (i) el reconocimiento del carácter ordenador y unificador de las subreglas creadas por los altos tribunales de justicia, como la Corte

Suprema de Justicia, el Consejo de Estado y la Corte Constitucional; y (ii) la exigencia que las decisiones judiciales cumplan con las condiciones propias de todo discurso racional, esto es, que (a) incorporen todas las premisas obligatorias para la adopción de la decisión, esto es, las diversas fuentes formales de derecho, otorgándose prevalencia a aquellas de superior jerarquía, como la Constitución; (b) cumplan con reglas mínimas de argumentación, que eviten las falacias y las contradicciones; (c) sean consistentes con las demás decisiones adoptadas por el sistema judicial, de modo que cumplan con el requisito de predecibilidad antes anotado. Corte Constitucional. Sentencia C-634/11. (MP. Luis Ernesto Vargas Silva; agosto 24 de 2011).

Es así como se confirma que las fuentes primarias del derecho siguen siendo la Constitución Política, y la Ley, pues la jurisprudencia no es más que la interpretación, explicación y delimitación del ámbito de aplicación de las normas, en congruencia con las disposiciones constitucionales, para un caso concreto. Se resalta el gran esfuerzo del legislador por garantizar la seguridad jurídica y la igualdad para los administrados, al crear esta novedosa figura de la extensión de los efectos de las sentencias de unificación del Consejo de Estado, con lo que se evita que las autoridades decida una petición de fondo sin observar la posición actual de la autoridad suprema frente a casos análogos que han sido objeto de análisis y grandes debates, sin que quepa duda del derecho que se debe otorgar al ciudadano que se encuentre en la mismas situación fáctica y jurídica. Este mecanismo, más allá de introducir un cambio radical en las fuentes formales del derecho, lo que busca es descongestionar los despachos judiciales que están llenos de casos ya decantados en múltiples ocasiones.

El hecho de solucionar un conflicto desde la administración, le permite al ciudadanos evitar números de riesgos a que se ve propenso cuando decide acudir a la jurisdicción para que le sea reconocido un derecho, que en caso similares ya ha sido reconocido, entre esos riesgos se encuentra las dilaciones procesales, la

inactividad en el proceso que puede desembocar en la declaración de desistimiento tácito y a la arbitrariedad en el ejercicio del principio de autonomía de los jueces. Todos estos factores, entre otros, minimiza las posibilidades que una persona goce de su derecho a la igualdad y la seguridad jurídica, al serle reconocido un derecho legítimo.

Como último punto de análisis de esta novedosa figura de la extensión de los efectos de la sentencia de ubicación del Consejo de Estado, surge una pregunta inimitable que merece su indagación, la cual es; ¿Por qué este mecanismo es procedente solo con la jurisprudencia del Consejo de Estado y no incluye a la jurisprudencia proferida Corte Constitucional? Con el fin de dar respuesta a este interrogante, se tiene en cuenta los argumentos esbozados por el mismo Consejo de Estado, en los siguientes términos:

Es cierto que los precedentes de la Corte Constitucional poseen fuerza vinculante, tanto para las autoridades administrativas como para las judiciales. No obstante, ello no constituye razón suficiente para determinar que con solo invocarse una providencia de la Corte pueda obtenerse el reconocimiento de un derecho subjetivo por medio del mecanismo de extensión de la jurisprudencia. El primer y más elemental argumento que sustenta esta tesis deviene del hecho de que la Corte no lo expresó así en ninguna de las providencias que se pronunciaron sobre la constitucionalidad del mecanismo, ni tampoco se desprende que en la ratio decidendi de estas pudiera contenerse una hipótesis de tal magnitud. Luego, mal haría el juez contencioso al determinar el alcance de los pronunciamientos del juez constitucional, pues no es una función que sea de su competencia.

Este argumento aun que es casi obvio, no logra explicar porque el legislador no contempló esta posibilidad de la aplicación del mecanismo de la

extensión en las sentencias proferidas por la Corte Constitucional, pues si bien es cierto, esta corporación es la encargada de realizar el control de constitucional de las leyes, no es la competente para ejercer la función legislativa, propia del congreso de la república, quien fue el que dispuso esta exclusividad. Diferente es aceptar que debido a los vacíos y ambigüedades, y a al fenómeno del activismo de los jueces, es que se excepcionalmente se diga que en ocasiones se pasa el límite y la corte termina legislando, pero no es la regla.

Continuando con la referencia, el Consejo de Estado manifiesta:

El segundo argumento gravita en torno a la naturaleza misma de las providencias que emanan de la Corte. Así, tratándose de sentencias de constitucionalidad, el mandato contenido en estas se sustrae de cualquier tipo de situación jurídica que pretenda limitarlo. Cuando este órgano se pronuncia sobre la exequibilidad de una norma, las precisiones decantadas sobre ella y su estatus dentro del ordenamiento jurídico quedan imbuidos de la interpretación y de la decisión que al respecto adopte. Por ende, la incidencia de un fallo de constitucionalidad escapa a la órbita del mecanismo de extensión de la jurisprudencia, pues su acatamiento se entiende como un mandato imperativo, que no necesita una vía específica para su materialización.

El tercer argumento guarda relación con las providencias de tutela y el reconocimiento de derechos. Al respecto, hay que puntualizar que, según lo ha dispuesto la propia Corte, las decisiones producidas en este tipo de proceso, por regla general, tienen efectos inter partes y solo ese Alto Tribunal puede modular sus sentencias para darles un efecto diferente. Bajo ese entendido, una decisión con efectos modulados por parte de la Corte, en la que se reconozca un derecho no requiere de otro instrumento jurídico -como el que se estudia- para que la convalide. Así mismo, si la Corte en un fallo de tutela (bien sea tipo T o SU) no hizo extensivos sus efectos a

terceros, mal podría hacerlo una autoridad administrativa o el mismo Consejo de Estado a través del mecanismo de extensión de la jurisprudencia, pues, de alguna forma, estaría modulando los efectos de una decisión de la Corte, lo cual, por disposición de esa misma autoridad judicial le está vedado. En ese orden de ideas, está claro que el carácter vinculante del precedente de la Corte Constitucional debe orientar el mecanismo en comento, pero ello no releva al interesado de la obligación de invocar una sentencia de unificación del Consejo de Estado para ese propósito... A través del mecanismo en cuestión no es posible extender los efectos de una decisión proferida por la Corte Constitucional, mucho menos en materia de tutela, cuando es ese mismo órgano el único que tiene facultades para hacer extensivos los efectos de un fallo de esta naturaleza, a través de las distintas figuras modulativas del *decisum*. Consejo De Estado de Colombia. Sala De Lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Radicación número: 11001-03-15-000-2014-01312-01 AC. (CP. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez. Febrero 05 de 2015.).

Pariendo del análisis de estos argumentos, se puede presentar que en Colombia, no se ha logrado adoptar la cultura del respeto por el precedente judicial, pues es necesario que una norma que de forma expresa y clara, deba recordar la existencia en nuestro ordenamiento jurídico de este concepto. El desconocimiento del precedente judicial en sentencias del Consejo de Estado, ante el cual se dirimen conflictos no relacionados con la exigibilidad o inexecutable de una norma, propia de la Corte Constitucional, es reconocido por el legislador, que consagra este mecanismo para dar solución de esta problemática, entre otras finalidades ya referida anteriormente.

Sin embargo, esta problemática del desconocimiento del precedente judicial, se puede evidenciar con igual frecuencia por parte de las autoridades públicas al omitir su deber de observar y aplicar la jurisprudencia de la Corte Constitucional, la cual se encuentra igualmente congestionada por múltiples

acciones de tutela, como último mecanismo con el que cuenta el ciudadano para solicitar el amparo de sus derechos fundamentales, frente a la flagrante y evidente acción u omisión por parte de las autoridades, en casos que ya han sido en repetidas ocasiones analizados y fallados a favor del ciudadano. Este mecanismo de extensión de los efectos jurisprudencial a terceros, debería ser más amplio, incluyendo su procedencia con las sentencias de la Corte Constitucional.

Siendo de rango constitucional el reconocimiento de la jurisprudencia, debería ser de mayor respeto por las autoridades. Pero gracias a la labor del legislador, es el mismo ciudadano al que le corresponde en últimas, ejercer una especie de control, al permitírsele acudir ante la misma entidad junto con la sentencia de unificación que se aplicable a su caso concreto, para solicitar su extensión y en consecuencia, el cumplimiento de los precepto legales y constitucionales interpretados por el Consejo de Estado.

El precedente judicial propio de los sistemas de common law, es una de las tantas instituciones jurídicas que han sido adoptadas por el ordenamiento jurídico colombiano. Esta adaptación presenta el mismo problema de efectividad, pues al implantar instituciones de otros ordenamientos jurídicos distintos, no se puede esperar que de igual forma suceda con las personas, que requieren un proceso más lento y pero progresivo que les permita asimilar el cambio de paradigma. Aunque en Colombia esta figura del precedente judicial ha tenido su evolución, aún seguimos lejos de aceptar y respetar la fuerza vinculante, y mucho más lejos de reconocer su supremacía ante la constitución y la ley, como sucede en el derecho anglosajón.

CONCLUSIONES

La Ley 1437 del 2011, el nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, reconoció en Colombia la novedosa figura de la extensión de los efectos de las sentencia de unificación proferidas por el Consejo de Estado, en virtud de la cual las personas podrán solicitar a la autoridad administrativa correspondiente, en ejercicio del Derecho de Petición, que se le sea aplicados los efectos de una sentencia de unificación, en la cual se haya reconocido un derecho; siempre y cuando, se logre acreditar los mismos supuestos fácticos y jurídicos que sustentaron la sentencia de unificación para reconocer un derecho.

La Constitución Política de 1991 se refirió a las fuentes formales del derecho, concediendo el carácter de fuentes primarias a la misma Constitución y a la Ley, mientras que a la Jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son reconocidos como criterios auxiliares de la actividad judicial.

Con la novedosa figura de la extensión de los efectos a terceros de la sentencia de Unificación, se busca recordarles a las autoridades la fuerza vinculante que se le ha reconocido a la jurisprudencia en Colombia, la cual, deber ser de obligatoria observancia por parte de las autoridades en el momento en que se va decidir de fondo una petición.

Al realizar el análisis, se puede conocer el esfuerzo que hace el legislador por garantizar los derechos constituciones de los ciudadanos, como es el acceso a la administración de justicia, la igualdad y la seguridad jurídica, que se representa con las medidas de descongestión, que buscan evitar que todo conflicto tenga que ser resuelto en los estados judiciales, cuando cabe la posibilidad de acudir directamente a la entidad o autoridad, en un proceso administrativo expresamente establecido en el código, para evitar la imposición de reglas diferentes, que pueden llegar a vulnerar principio y derechos de los administrados.

De esta forma se abre la posibilidad al administrado de presentar su inconformidad y hacer uso de los recursos, en aras de obtener una respuesta satisfactoria y justa frente a su situación.

Estas medidas surgen del mismo clamor del pueblo colombiano, que levanta su voz de rechazo frente a la cogestión judicial y vulneración de sus derechos fundamentales, al no seguir aceptando que sea necesario soportar largos procesos judiciales para que le sea reconocido un derecho, que ya ha sido en numerosas ocasiones reconocido por los magistrados del honorable Consejo de Estado, que tiene sentada su posición a través de las sentencias de Unificación jurisprudencial.

Finalmente, no se puede afirmar que existe un cambio radical en la estructura de las fuentes formales de derecho en Colombia, si se tiene en cuenta, la evolución histórica del reconocimiento de la jurisprudencia como instrumento de interpretación de la misma Constitución y de la Ley, y en consecuencia, reconocer la fuerza vinculante del precedente judicial. Existe un reconocimiento expreso por parte del legislador que quiso darle mayor importancia al precedente judicial y el principio de igualdad, respecto de la Sentencia de Unificación, que debe cumplir una serie de criterios para ser catalogadas como tal, para que sus efectos se extendan a terceros que tengan los mismo presupuestos facticos y jurídicos.

REFERENCIAS

- Arboleda, E. (2012). *Comentarios al Nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo Ley 1437 de 2011*. Bogotá D.C.: Editorial Legis .S.A.
- D.M.S. Ediciones e Investigaciones Ltda. (2015) Diccionario Jurídico. Definición de Jurisprudencia. Bogotá D.C. Extraído febrero, 23, 2015 desde <http://www.portaldms.com/>.
- Definición. De. 2008-2015. Definición de jurisprudencia - Qué es, Significado y Concepto. Extraído Mayo, 14, 2015 desde <http://definicion.de/jurisprudencia/#ixzz3aRjzoe9>.
- López, D.E. (2009). *El Derecho De Los Jueces. Obligatoriedad del precedente constitucional, análisis de sentencias y líneas jurisprudenciales y teoría del derecho judicial*. Bogotá D.C.: Editorial Legis .S.A.
- Bernal, C. (2008). *El precedente en Colombia*. Revista Derecho del Estado. ISSN 0122-9893, N°. 21, Universidad del Externado, págs. 81-94.
- Naranjo, V. (2003). *Teoría Constitucional e Instituciones Políticas*. Bogotá D.C.: Editorial Temis S.A.
- Blanco G. (2007) *Sistema de Fuentes en el Ordenamiento Jurídico Colombiano*. . Bogotá D.C.: Ediciones Uninorte, Legis.
- Rojas, D. (2015). *Extensión de las sentencias de unificación de la jurisprudencia: avanza la aplicación y el debate*. Disponible en: <http://addocendum.co/descargas/D.%20Rojas%20-%20Extensi%C3%B3n%20de%20jurispr.pdf>

- López, G.A. (2005). La Justicia Constitucional Colombiana, ¿un gobierno de los jueces? Neiva.: Editorial Universidad Surcolombiana ISBN 958 8154-76-6.
- Ostua R, (2013). El Proceso Especial para la Extensión De La Jurisprudencia. Derecho Procesal Contencioso Administrativo. Extraído mayo 17 de 2015, desde: <https://letrujil.files.wordpress.com/2013/09/20rafael-enrique-ostau-de-lafont.pdf>
- Garzón, E & Laporta, F. (2000). El derecho y la justicia. Madrid: Editorial Trotta.
- Balaguer F. (1992). Fuentes del Derecho. II Ordenamiento General del Estado y Ordenamientos Autonómicos. Madrid, Tecnos.
- Bernal, C. (2009). El Precedente en Colombia. En El Neoconstitucionalismo y la Normatividad del Derecho. Bogotá D.C Universidad Externado de Colombia. (p. 153 a 167).
- Vernengo R. (1991) Teoría pura del derecho. Porrúa-UNAM, México, D. F. Traducción al español de la segunda edición.
- Gordillo A, (2013) Tratado de Derecho Administrativo y obras selectas. Parte General Tomo I - 1 ed. - Buenos Aires: Fundación de Derecho Administrativo.
- Ibáñez J. (2003). Alcance y límites de las potestades reguladora y reglamentaria; la división de competencias existente entre la ley y el acto administrativo normativo, sea regulador o reglamentario, Revista Universitas de la facultad de Ciencias Jurídicas de la Pontificia Universidad Javeriana 106, 9-93.

Kelsen, H. (1979). Teoría Pura del Derecho (16ta Ed.). (Trad. M. Nilve).
Buenos Aires, Argentina: Eudeba. (Original en alemán, 1960).

Vidal J. (2010). Derecho Administrativo. Colombia: Legis S.A.

Procuraduría Tercera Delegada Ante El Consejo De Estado. (2014). Concepto No. 129/2014. Bogotá D.C. disponible en:
https://www.google.com.co/search?q=Ley+169+de+1896.&oq=Ley+169+de+1896.&aqs=chrome..69i57j0l2.1269j0j7&sourceid=chrome&es_sm=122&ie=UTF-8#q=extensi%C3%B3n+de+los+efectos+de+las+sentencias+de+unificaci3n

Corte Constitución de Colombia. Sentencia C-386 de 2001. (MP. Rodrigo Escobar Gil; agosto 09 de 2001).

Corte Constitucional de Colombia. Sentencias T-698 de 2004. (M. P. Rodrigo Uprimny Yepes: julio 22 de 2004)

Corte Constitución de Colombia. Auto 208 de 2006 (M.P. Jaime Córdoba Triviño; Agosto 01 de 2006).

Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-086 de 2007. (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; febrero 08 del 2007).

Corte Constitucional de Colombia. T-934 de 2009 (M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; diciembre 14 de 2009).

Consejo De Estado de Colombia. Sala De Lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Radicación número: 11001-03-15-000-2014-01312-01. (CP. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez. Febrero 05 de 2015.).

Corte Constitución de Colombia. Sentencia C-816 de 2011(MP. Mauricio González Cuervo; noviembre 01 de 2011).

Corte Constitución de Colombia. Sentencia C-634/11. (MP. Luis Ernesto Vargas Silva; agosto 24 de 2011).

Corte Constitución de Colombia. Sentencia C-588/12. (MP. Mauricio González Cuervo: julio 25 de 2012).

Corte Constitución de Colombia. Sentencia T-446/13. (MP. Luis Ernesto Vargas Silva; julio 11 de 2013).

Consejo De Estado de Colombia. Sala De Lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda – Subsección “A”. Radicación número: 1101 35 25 000 2013 00645 00 (1280-2013) (CP. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren; diciembre 11 de 2013).