

## EDITORIAL

### **Extensión de la jurisprudencia de unificación de las Altas Cortes como herramienta de protección de los derechos en sede administrativa**

Atendiendo la invitación que se me hiciera para escribir el editorial de esta publicación de la *Revista Justicia* de la Universidad Simón Bolívar, programa de Derecho, me motiva presentar un análisis, sin duda sobre uno de los temas más importantes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, contenido en la Ley 1437 de 2011 que entrará en vigencia hasta la fecha el próximo 2 de julio, “la extensión de la jurisprudencia de unificación del Consejo de Estado”.

Se hace necesario precisar que el nuevo código contiene dos cuerpos normativos diferenciados, que cumplen propósitos igualmente delimitados. El primero, que comprende los Artículos 1º a 102, regula el procedimiento administrativo, esto es, la actividad que ejerce la administración pública. El segundo, regulado en los Artículos 103 a 309, fija las reglas para la organización de la jurisdicción de lo contencioso administrativo y de sus funciones jurisdiccional y de consulta. A pesar que en el fondo se trata de dos códigos que deberían ser regulados por leyes diferentes, se conservó la estructura dual del estatuto anterior, contenido en el Decreto Ley 01 de 1984.

Se considera que el tema a tratar no hace parte integral de ninguno de los cuerpos normativos, sino antes por el contrario, constituye uno de los asuntos transversales, puesto que conecta la parte primera con la segunda.

El Artículo 10 impone a las autoridades administrativas el deber de tener en cuenta las sentencias de unificación del Consejo de Estado en sus decisiones y el Artículo 102 confiere a las personas el derecho de pedir a la administración que se extienda a su caso particular los efectos de dichos fallos, siempre y cuando acrediten encontrarse dentro de los mismos supuestos fácticos y jurídicos, si la pretensión judicial no ha caducado. La autoridad decidirá con fundamento en las disposiciones constitucionales, legales y reglamentarias, y teniendo en cuenta la interpretación que de ellas se hizo en la sentencia de unificación invocada, así como los demás elementos jurídicos que regulen el fondo de la petición y el cumplimiento de todos los presupuestos para que ello sea procedente.

La decisión de la administración puede ser positiva o negativa. En el primer caso,

---

la autoridad procederá al reconocimiento del derecho solicitado por el peticionario en la forma que lo exija su condición particular y concreta. En el segundo caso, se impide el efecto extensivo de la jurisprudencia de unificación al caso particular y concreto, de acuerdo a las causales señaladas en el Artículo 102, bien porque i) Para ello sea necesario adelantar un debate probatorio, ii) Porque el peticionario no se encuentre en las mismas condiciones fácticas y/o jurídicas o, bien iii) Porque a pesar de encontrarse el interesado en dichas condiciones, la autoridad no esté de acuerdo con la interpretación realizada por el Consejo de Estado, según el caso.

Esta última causal hace ilusoria esta figura, y la administración contará con una herramienta para restarle el carácter de vinculante de los precedentes de unificación de las Altas Cortes, porque en vez de descongestionar a la jurisdicción contenciosa administrativa se congestionaría por el alto número de solicitudes en busca del control judicial en tal sentido, además de prolongar la espera de la materialización de su derecho.

La decisión que profiera la administración no tiene control administrativo, por ende, ni el acto que la admite o niega es susceptible de ser recurrido ante la misma administración. Sin embargo, sea cualquiera el sentido tiene control judicial. Si reconoce el derecho es susceptible de acción contenciosa administrativa. En cambio si se niega total o parcialmente lo solicitado, el peticionario tiene la alternativa de acudir ante el Consejo de Estado dentro de los 30 días siguientes a la notificación de la decisión para que estudie y decida, conforme a las reglas del Artículo 269.

Este trámite suspende en forma inmediata los términos para el ejercicio de la acción contenciosa administrativa, por lo que, si no se ha acudido se reanudará el plazo de caducidad.

Los argumentos a favor de esta institución tienen apoyo en el principio de igualdad; en la congestión en la jurisdicción contenciosa administrativa; en el despilfarro de recursos económicos, materiales y humanos, y la seguridad jurídica.

El principio de igualdad reforzado con el de confianza legítima, en tanto que implican la igualdad de trato para las personas que se encuentren en la misma situación y el respeto por la natural expectativa de aquellas que confían que se les conceda el mismo derecho que le otorgó a quienes con anterioridad presentaron una petición similar, por lo que, la administración debe decidir de manera igual aquellas situaciones que presenten circunstancias idénticas.

La congestión en la jurisdicción contenciosa administrativa, se ocasiona en parte cuando hay sentencias reiteradas sobre un tema y, sin embargo la administración continúa decidiendo en contra de lo dispuesto por la jurisprudencia, por tanto, las personas

a quienes no se les reconoce el derecho en sede administrativa se ven en la necesidad de acudir a esa jurisdicción para pedir el derecho que se les negó. De esta manera, se congestionaría el aparato judicial.

Despilfarro de recursos económicos, materiales y humanos en seguir negando el derecho, pues la presentación de tales demandas implica no solo mantener el aparato judicial, sino el pago de los apoderados de ambas partes, del Ministerio Público y, el valor de los intereses y actualización monetaria.

La seguridad jurídica, al tramitarse muchos procesos ante diferentes despachos judiciales es posible que se produzcan fallos contradictorios sobre el mismo tema y en contravía del precedente jurisprudencial.

El Artículo 10 fue demandado por contrariar los Artículos 4º, 230 y 241-9 de la Carta Política, pero la Corte Constitucional decretó su exequibilidad condicionada en la Sentencia C-634/11, "...en el entendido que las autoridades tendrán en cuenta, junto con las sentencias de unificación jurisprudencial proferidas por el Consejo de Estado y de manera preferente, las decisiones de la Corte Constitucional que interpreten las normas constitucionales aplicables a la resolución de los asuntos de su competencia. Esto sin perjuicio del carácter obligatorio *erga omnes* de las sentencias que efectúan el control abstracto de constitucionalidad".

Con el fin de darle un tratamiento uniforme y coherente al tema de la unificación de la jurisprudencia y poder apreciar sus efectos benéficos tanto en relación con la seguridad jurídica y el reconocimiento de los derechos en sede administrativa, con la consecuente descongestión de la jurisdicción contenciosa administrativa, se incorpora una clase especial de sentencias sin definir las, las de unificación en el Artículo 270 disponiendo que ellas son:

i) Las que profiera o haya proferido el Consejo de Estado por su importancia jurídica o trascendencia económica o social, o por necesidad de unificar o sentar jurisprudencia.

ii) Las proferidas al decidir los recursos extraordinarios (de revisión y de unificación de jurisprudencia).

iii) Las relativas al mecanismo eventual de revisión en el trámite de las acciones populares.

iv) Así mismo, las expedidas por la Corte Constitucional en las condiciones anotadas en la parte resolutive del fallo de exequibilidad condicionado del Artículo 10.

Por su parte el Artículo 271 señala que al Consejo de Estado le compete asumir el 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, cuando por razones de importancia jurídica, trascendencia económica o social o necesidad de sentar jurisprudencia, advierta la necesidad de expedir una sentencia de unificación jurisprudencial.

En tales eventos la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado deberá dictar la sentencia de unificación jurisprudencial respecto de los asuntos que provengan de las secciones, en tanto que estas deben hacerlo con relación a los asuntos que provengan de las subsecciones de la corporación o de los tribunales, según el caso.

Para que la extensión de la jurisprudencia en sede administrativa sea eficaz desde el punto de vista material y no se quede como un simple formulismo simbólico, se requiere de condiciones subjetivas, referidas a un conjunto de actitudes y valores individuales que favorezcan y estimulen el cumplimiento de los fallos de unificación, esto es, razones que involucran factores psicológicos y sociológicos que deben tenerse presentes por parte de la administración.

De otro lado, condiciones objetivas, es decir, de recursos económicos para atender los compromisos derivados de los fallos de unificación, porque, sin ellos sería ineficaz tal herramienta, tal como sucedió en vigencia del Decreto Ley 01 de 1984, que muy a pesar de existir precedentes vinculantes en materia de ciertas primas o reliquidación de pensión de jubilación, la administración seguía negando el derecho, por carecer de los recursos para reconocer el derecho en sede administrativa.

Por lo expuesto, para la eficacia material de esta herramienta, además de aspectos jurídicos, se requieren de condiciones objetivas y subjetivas, para de esta forma y, en este aspecto garantizar los fines del Artículo 1º del procedimiento administrativo, como los de “proteger y garantizar los derechos y libertades de las personas, la primacía de los intereses generales, la sujeción de las autoridades a la Constitución y demás preceptos del ordenamiento jurídico, el cumplimiento de los fines estatales, el funcionamiento eficiente y democrático de la administración, y la observancia de los deberes del Estado y de los particulares”.

Editorialista invitado

**JORGE ELIÉCER FANDIÑO GALLO**

Abogado, Magíster en Administración Pública

Candidato a doctor Derecho Público

Magistrado Tribunal Administrativo

Docente de Posgrados en Derecho, Universidad Simón Bolívar

## EDITORIAL

### **Extension of the jurisprudence of unification of the High Courts like protection tool of the rights in administrative headquarters**

Attending to the invitation that was doing me to write the publishing house of this publication of the magazine justice of the Universidad Simón Bolívar, program of law, it motivates me to present an analysis, undoubtedly on one of the most important topics of the code of administrative procedure and of contentious administrative officer contained in the law 1437 of 2011 that will enter force up to the date July, two, “the extension of the jurisprudence of unification of the Consejo de Estado”.

It becomes necessary to add that the new code contains two normative differentiated bodies, which fulfill equally delimited intentions. The first one, who understands the articles 1° to 102, regulates the administrative procedure, this is, the activity that exercises the public administration. The second one regulated in the articles 103 to 309, fixes the rules for the organization of the jurisdictional jurisdiction of the administrative contentious thing and of his functions and of consultation. To sorrow that in the bottom treats itself about two codes that they should be regulated for different laws, there remained the dual structure of the previous statute, contained in the Statutory order 01 of 1984.

It thinks that the topic to treating does not do integral part of any of the normative bodies, but before on the contrary, constitutes one of the transverse matters, since it connects the first part with the second one.

The article 10 imposes on the administrative authorities the duty to bear in mind the judgments of unification of the Consejo de Estado in his decisions and the article 102 awards the persons the right to ask to the administration to extend to his particular case the effects of the above mentioned failures, always and when they accredit to be inside the same suppositions fácticos and juridical, if the judicial pretension has not expired. The authority will decide with foundation about the constitutional, legal and regulation dispositions, and having in it counts the interpretation that of them was done in the judgment of invoked unification, as well as other juridical elements that regulate the bottom of the request and the fulfillment of all the budgets in order that it is proceeding

The decision of the administration can be positive or negative, in the first case, the authority will proceed to the recognition of the right requested by the petitioner in a way that it is demanded by his particular and concrete condition. In the second case,

---

one prevents the extensive effect of the jurisprudence of unification to the particular and concrete case, in agreement to the grounds indicated in the article 102, well because i) for it it is necessary to advance an evidential debate, ii) because the petitioner is not in the same conditions fácticas and/or juridical or, well iii) because in spite of the interested party was finding in the above mentioned conditions, the authority does not agree with the interpretation realized by the Consejo de Estado, according to the case.

The last grounds make this one illusory appear, and the administration will possess a tool to reduce the character of binding of the precedents of unification of the high courts, because instead of clearing to the contentious administrative jurisdiction it would become congested for the high number of requests in search of the judicial control to this respect, beside prolonging the wait of the materialization of his right.

The decision that drops the administration does not have administrative control, therefore, not even the act that admits or denies it they are capable of being appealed before the same administration. Nevertheless, be anyone the sense has judicial control. If it recognizes the right it is capable of contentious administrative action. On the other hand if one denies total or partially the requested, the petitioner has the alternative of coming before the State council in the thirties days following the notification of the decision in order that it studies and decides, in conformity with the rules of the article 269.

This step suspends in immediate form the terms for the exercise of the contentious administrative action, for what, if one has not come the term of caducity will be resumed.

The arguments in favour of this institution have support in the beginning of equality; in the congestion in the contentious administrative jurisdiction; in the squandering of economic, material and human resources and, the juridical safety.

The beginning of equality reinforced with that of confidence legitimizes, while they imply the equality of treatment for the persons who think in the same situation and the respect for the natural expectation of those that they entrust that there is granted to them the same right that it granted him to whom previously they presented a similar request, for what, the administration must decide in an equal way those situations that should present identical circumstances.

The congestion in the jurisdiction contentious administrative officer, is caused partly when there are judgments repeated on a topic and, nevertheless the administration continues deciding in opposition to arranged by the jurisprudence, therefore, the persons to whom they the right is not recognized in administrative headquarters meet in the need to come to this jurisdiction to ask for the right that one denied to them. Hereby, the judicial device would become congested.

Squandering of economic, material and human resources in continuing denying the

right, since the presentation of such demands implies not supporting only the judicial device, but the payment of the proxies of both parts, of the Attorney General's office and, the value of the interests and monetary update.

The juridical safety, when many processes proceed before with different judicial offices is possible that contradictory failures take place on the same topic and in counter route of the jurisprudential precedent.

The article 10 was demanded for contradicting the articles 4 °, 230 and 241-9 of the Political Letter, but the Constitutional Court I decree his exequibilidad determined in the Judgment C-634/11, "... in understood that the authorities will bear in mind, together with the judgments of jurisprudential unification dropped by the council of condition and of a preferential way, the decisions of the Constitutional Court that interpret the constitutional procedure applicable to the resolution of the matters of his competition. This without prejudice of the obligatory character erga omnes of the judgments that effect the abstract control of constitutionality".

In order to give him a uniform and coherent treatment to the topic of the unification of the jurisprudence and to be able to estimate his charitable effects so much in relation with the juridical safety and the recognition of the rights in administrative headquarters, with the consistent decongestion of the contentious administrative jurisdiction, a special class of judgments joins without defining them, those of unification in the article 270 arranging that they are:

i) Those that he drops or the State council has dropped for his juridical importance or economic or social transcendancy or for need to unify or sit jurisprudence.

ii) The dropped ones on having decided the extraordinary resources (of review and of unification of jurisprudence).

iii) The relative ones to the eventual mechanism of review in the step of the popular actions.

iv) Likewise, the sent ones for the Constitutional Court in the conditions annotated in the decisive part of the failure of exequibilidad determined of the article 10.

For your part the article 271 indicates that to the State council him compete to assume the knowledge of the unsolved matters of failure, of trade or at call of part, or for reference of the sections or subsections or of the courts, or by request of Attorney General's office, when for reasons of juridical importance, economic or social significance or need to sit jurisprudence, he warns the need to send a judgment of jurisprudential unification.

In such events the Full Room of Contentious Administrative officer of the State council will have to pronounce the sentence of jurisprudential unification respect of the matters that come from the sections, while these must do it with relation to the matters

---

that come from the subsections of the corporation or from the courts, according to the case.

In such events the Full Room of Contentious Administrative officer of the State council will have to pronounce the sentence of jurisprudential unification respect of the matters that come from the sections, while these must do it with relation to the matters that come from the subsections of the corporation or from the courts, according to the case.

In order that the extension of the jurisprudence in administrative headquarters is effective from the material point of view and does not remain as a simple symbolic formalism, it is needed of subjective conditions referred to one I combine of attitudes and individual values that favor and stimulate the fulfillment of the failures of unification, this is, reasons that involve psychological and sociological factors that must have present on the part of the administration.

Of another side, conditions you target, that is to say, of economic resources to attend to the commitments derived from the failures of unification, because, without them such a tool would be ineffective, as it happened in force of the Statutory order 01 of 1984, that very in spite of binding precedents existed as for certain premiums or reliquidation of old-age pension, the administration continued denying the right, for lacking the resources to recognize the right in administrative headquarters.

For the exposed thing, for the material efficiency of this tool, besides juridical aspects, they are needed of objective and subjective conditions, for of this form and, in this aspect to guarantee the ends of the article 1° of the administrative procedure, since them of "protecting and guaranteeing the rights and freedoms of the persons, the primacy of the general interests, the subordination of the authorities to the Constitution and other rules of the juridical classification, the fulfillment of the state ends, the efficient and democratic functioning of the administration, and the observance of the duties of the State and of the individuals".

Invited editorial-writer

**JORGE ELIÉCER FANDIÑO**

Pleaded Rooster

Lawyer, Magister in Public Administration

Candidate for doctor in Public Law

Judge of Tribunal Administrativo

Teacher of Post degrees in Law Universidad Simon Bolivar