

# Principia IURIS

17



UNIVERSIDAD SANTO TOMÁS  
PRIMER CLAUSTRO UNIVERSITARIO DE COLOMBIA  
T U N J A

*Experiencia y Calidad*



FACULTAD DE  
DERECHO  
Acreditación de  
Alta Calidad

Resolución MRE 44' 3504  
del 25 sept de 2011

Principia IURIS

Tunja  
Colombia

N° 17

pp. 01 - 424

enero  
julio

2012

ISSN: 0124-2067

**CIS**   
Centro de Investigaciones Socio-Jurídicas  
Universidad Santo Tomás - Seccional Tunja

CATEGORÍA   
COLCIENCIAS

**UNIVERSIDAD SANTO TOMÁS, SECCIONAL TUNJA  
FACULTAD DE DERECHO**

**REVISTA DE DERECHO  
PRINCIPIA IURIS  
N° 17**

**Tunja, 2012 – I**

Principia IURIS	Tunja, Colombia	N° 17	pp. 1-424	Enero Julio	2012 - I	ISSN:0124- 2067
--------------------	--------------------	-------	-----------	----------------	----------	--------------------

**Entidad Editora**

Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja

**Director**

Ph.D. Ciro Nolberto Güechá Medina

**Editor**

Mg. Diego Mauricio Higuera Jiménez

**Número de la revista**

DIECISIETE (17)

PRIMER SEMESTRE DE 2012

**Periodicidad**

SEMESTRAL

**ISSN**

0124-2067

**Dirección postal**

Centro de Investigaciones Socio-Jurídicas Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja  
Calle 19 # 11-64. Tunja, Boyacá, Colombia

**Teléfono :** (8) 7440404 Ext. 1024

**Correo electrónico**

revistaderecho@ustatunja.edu.co

dhiguera@ustatunja.edu.co

**Diseñador Portada:**

Santiago Suárez Varela

**Corrección de Estilo:**

Mg. Eyder Bolívar Mojica, docente investigador de la Facultad de Derecho

**Revisión inglés:**

Ángela Marcela Robayo Gil

**Revisión francés :**

Ph. D. Andrés Rodríguez Gutiérrez.

**Estudiante participante:**

Juan Sebastián Hernández Yunis

**Anotación:** El contenido de los Artículos es responsabilidad exclusiva de sus autores. Todos los derechos reservados, la reproducción total o parcial debe hacerse citando la fuente. Hecho el depósito legal.

## ***MISIÓN INSTITUCIONAL***

Inspirada en el pensamiento humanista-cristiano de Santo Tomás de Aquino, consiste en promover la formación integral de las personas en el Campo de la Educación Superior, mediante acciones y procesos de enseñanza- aprendizaje, investigación y proyección social, para que respondan de manera ética, creativa y crítica a las exigencias de la vida humana y estén en condiciones de aportar soluciones a la problemática y necesidades de la sociedad y del País.

## ***VISIÓN INSTITUCIONAL***

La visión, como proyección de la misión a mediano plazo, prospecta así la presencia y la imagen institucional de la Universidad Santo Tomás: interviene ante los organismos e instancias de decisión de alcance colectivo; se pronuncia e influye sobre los procesos que afectan la vida nacional o de las comunidades regionales, busca la acreditación de sus programas como la acreditación institucional; incentiva los procesos de investigación y es interlocutora de otras instituciones tanto educativas como empresariales del sector público y privado.

## ***MISIÓN DE LA FACULTAD DE DERECHO***

Aplicando los principios rectores de la pedagogía y de la filosofía del derecho Tomista, mediante el sistema de módulos por núcleos problemáticos, la facultad forma juristas competentes, propositivos, críticos y conciliadores, capaces de interpretar y transformar la realidad socio jurídica regional y del país, fruto de una adecuada labor investigativa, en permanente construcción del conocimiento que redunde en beneficio de la sociedad, para encarar los desafíos del mundo.

## ***VISIÓN DE LA FACULTAD DE DERECHO***

La Facultad de Derecho posee un programa, cuyo Proyecto Educativo - Sistema Modular se fortalece con procesos académicos, investigativos y de proyección social, en virtud del trabajo conjunto con distintas entidades regionales, gubernamentales, no gubernamentales y de cooperación internacional, que le permiten consolidar una comunidad universitaria que desborda y trasciende su actividad en las aulas para procurar alimentar y liderar la transformación del entorno, en la búsqueda permanente de un mejor bienestar común, como testimonio de la misión tomista.

Es una facultad abierta y comprometida con proyectos de desarrollo local y regional en materia socio-jurídica, producto de la investigación institucional, en donde son artífices sus estudiantes, docentes y directivos.

Una facultad que aspira a liderar procesos de cambio y defensa de las comunidades más débiles y pobres, a las que ofrece un servicio social, no sólo en la solución de sus

problemas jurídicos sino también para los correspondientes a sus necesidades sociales más sentidas, en coordinación con las otras facultades de la Universidad y dentro de un marco de humanismo y de valores cristianos, que son soportes de la formación ética de sus estudiantes.

### ***MISIÓN DE LA REVISTA***

Principia Iuris es la revista institucional impulsada por la Facultad de Derecho de la Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja, y su cuerpo docente, con periodicidad semestral, que publica artículos inéditos como resultados definitivo o parcial de los resultados de investigaciones en el campo Socio-Jurídico, así como reflexiones y memorias en las áreas del conocimiento social, histórico, cultural y político, con el propósito de hacerlos visibles ante la comunidad nacional e internacional, en un esfuerzo por socializar los resultados en las investigaciones de la comunidad académica y con la expectativa de contribuir con el desarrollo del bienestar social.

En desarrollo de las funciones sustantivas de la Universidad, la revista Principia Iuris se dirige a la comunidad científico-jurídica como respaldo para sus desarrollos académicos y formativos, siendo suministro para los trabajos de los investigadores, espacio para la presentación de sus resultados e integración entre la academia y la proyección social.

## TRÁMITE EDITORIAL PARA PUBLICACIÓN DE ARTÍCULOS EN PRINCIPIA IURIS

1. Recepción de Artículos: Los artículos que pretendan publicarse en la revista Principia Iuris deberán ser enviados al Centro de Investigaciones Socio-Jurídicas en formato impreso y digital o al correo electrónico del contacto, los cuales deberán guiarse por el instructivo para autores que aparece en la presente edición.
2. Anexo al artículo deberá presentarse la declaratoria de originalidad del artículo, pudiendo guiarse del formato que presentamos en este ejemplar.
3. Los artículos que cumplan condiciones mínimas serán seleccionados para ser enviados a Pares Evaluadores; de preferencia externos, con publicaciones en el área y formación investigativa, los cuales tendrán un término de 15 días para su calificación y deberán guiarse de acuerdo al INSTRUCTIVO PARA AUTORES PRINCIPIA IURIS.
4. Los artículos aprobados *con condiciones*, serán regresados al autor y este tendrá 5 días para su corrección, tras los cuales serán valorados por el editor quien tendrá 15 días para su aceptación o envío a nuevo par académico.
5. Los artículos *rechazados*, podrán ser sometidos a una segunda evaluación a solicitud del autor o el editor y podrán ser entregados en ocasiones futuras a la revista.
6. Los artículos seleccionados y aprobados *sin modificaciones* o una vez corregidos, serán enviados a corrección de estilo, edición y a comité editorial para su evaluación final.
7. De la decisión del comité editorial, se elaborará un acta, en la cual se exprese el tema tratado, la pertinencia para el quehacer científico y originalidad. En el acta podrán discutirse opiniones no presenciales, ya sea por mecanismos telefónicos o digitales.
8. El editor conserva facultades de adecuación del artículo para el cumplimiento de condiciones y requisitos. En todo caso sin alterar la esencia del escrito.
9. Tras la impresión, se realizará el depósito legal y la divulgación en formato digital y plataformas oficiales, entregándose a la comunidad científica la versión definitiva para su acceso.
10. PRINCIPIA IURIS Recibe durante todo el año, cartas, comentarios y sugerencias de manera académica de sus lectores.
11. El proceso de edición Principia Iuris 17 posee facultad para organizar la información correspondiente a los datos del autor y del texto, mencionando en primera nota la pie de página sin numeración la formación del autor con respecto a sus estudios de pregrado y postgrado, además de la filiación institucional del autor y medios para establecer contacto, bien sean por vía electrónica E- mail o por medio de números telefónicos fijos o móviles, aunado a lo anterior se establecerá con la siglas **AI** y **AE** si el autor es interno o externo; en un segundo pie de pagina sin numeración se debe

establecer el proyecto de investigación, su línea de investigación y el Método de análisis usado esclareciendo la tipología del artículo presentado.

## **DIRECTIVAS INSTITUCIÓN**

**Fray Aldemar Valencia Hernández, O.P.**  
Rector Seccional

**Fray José Antonio González Corredor, O.P.**  
Vicerrector Académico

**Fray José Bernardo Vallejo Molina, O.P.**  
Vicerrector Administrativo y Financiero

**Fray Luis Antonio Alfonso Vargas, O.P.**  
Decano de División Facultad de Derecho

## **DIRECTOR**

**Ph.D. Ciro Nolberto Güechá Medina**  
Decano de la Facultad de Derecho

## **EDITOR**

**Mg. Diego Mauricio Higuera Jiménez**  
Director Centro de Investigaciones Socio-Jurídicas

## **COMITÉ CIENTÍFICO.**

**Ph. D Pierre Subra de Bieusses**  
Universidad París X, Francia

**Ph. D Pablo Guadarrama**  
Universidad central de las Villas, Cuba

**Ph. D Carlos Mario Molina Betancur**  
Universidad Santo Tomás, Colombia

**Ph. D. Natalia Barbero**  
Universidad de Buenos Aires, Argentina.

**Ph.D. Alfonso Daza González**  
Universidad Externado de Colombia

## **COMITÉ EDITORIAL SECCIONAL**

**Fray José Antonio González Corredor, O.P.**  
Vicerrector Académico

**Mg. Ángela María Londoño Jaramillo**  
Directora Centro de investigaciones

**Mg Andrea Sotelo Carreño**  
Directora Departamento de Comunicaciones y Mercadeo

## **COMITÉ EDITORIAL PUBLICACIONES DE LA FACULTAD.**

**Ph.D. Yolanda M. Guerra García**  
Madison University, Estados Unidos.

**Ph.D. (c) Diego German Mejía Lemos**  
National University Of Singapore, Faculty Of Law

**Ph.D. (c) Juan Ángel Serrano Escalera**  
Universidad Carlos III, España.

**Ph.D. Alfonso Daza González**  
Universidad Externado de Colombia

## **CORRECTOR DE ESTILO**

**Mg. Eyder Bolívar Mojica**  
Docente Investigador de la Facultad de Derecho

## PARES ACADÉMICOS INTERNOS

### **Mg. Daniel Rigoberto Bernal**

Abogado Universidad Nacional de Colombia, Especialista en Derecho Privado y Económico. Universidad Nacional de Colombia. Docente Investigador del Grupo de Investigaciones Jurídicas y Socio jurídicas de la Facultad de Derecho Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja.

### **Mg. Robinson Arí Cárdenas**

Licenciado en Filosofía, Periodista. Fundación Universitaria los Libertadores. Docente investigador, especialista en ética y docencia universitaria. Magíster en Filosofía USTA – Bogotá

### **Mg. Fernando Arias García**

Abogado UPTC, Especialización en derecho comercial Universidad Externado de Colombia, Especialización en derecho procesal Universidad Externado de Colombia, Magíster en derecho administrativo Universidad Externado de Colombia. Juez administrativo, Docente investigador Facultad de Derecho Teléfono: 3008815664, email farias@ustatunja.edu.co.

### **Ph. D. Oduber Alexis Ramírez Arenas**

Abogado, Universidad Santo Tomás, Doctor en Derecho Público Universidad de Nantes Francia, Docente e investigador Facultad de Derecho. Alexisramirezarenas@hotmail.com

### **Mg. Carlos Alberto Pérez Gil.**

Filosofo Universidad Nacional De Colombia, Abogado Universidad Nacional De Colombia, Especialista en derecho público Universidad Nacional De Colombia, Magíster en derecho Universidad Nacional De Colombia, Docente investigador Facultad de Derecho, Teléfono: 3134529578, e-mail carlosperezgil57@hotmail.com.

### **Ph. D. (c) Fabio Iván Rey Navas**

Profesor investigador en Derecho Penal, Procesal Penal y Criminología del Grupo de Investigaciones Socio-jurídicas de la Facultad de Derecho de la Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja. En curso de doctorado del programa de estudio de tercer ciclo “Problemas actuales del derecho penal” de la Universidad de Salamanca. abogadorey@gmail.com

### **Mg. (c) Miguel Andrés López Martínez**

Abogado de la Universidad Santo Tomás. Docente Investigador del Centro de Investigaciones Socio – jurídicas de la Facultad de Derecho, Universidad Santo Tomás Tunja. maloma11@hotmail.com

### **Mg. (c) Martin Hernández Sánchez**

Abogado, Mg.(c) en Derecho. Docente Investigador miembro del Centro de Investigaciones Socio-jurídicas de la Facultad de Derecho, Universidad Santo Tomás seccional Tunja, Colombia. Email: martinusta@hotmail.com

**Esp. Rubén Darío Serna Salazar**

Abogado egresado de la Universidad Santo Tomás seccional Tunja; especialista en Derecho Tributario de la universidad del Rosario; docente de Derecho tributario de la universidad Santo Tomas Tunja.

## **PARES ACADÉMICOS EXTERNOS**

### **Mg. Dominic Têtu**

Historiador, B. A. Université Laval, Québec, Canadá. Magíster en Relaciones Internacionales (M. A.), Université Laval, Québec. Universidad Nacional de la Plata Argentina. Investigador del Centro de Estudios Interamericanos (CEI) del Institut Québécois des Hautes Études Internationales (IQHEI), Université Laval, Québec, Canadá, Investigador en la Conferencia de Naciones Unidas para Comercio y Desarrollo (CNUCED), Ginebra. tetud2@hotmail.com.

### **Mg. Deiby A. Sáenz Rodríguez**

Abogado de la Universidad Santo Tomás – Tunja; Técnico - Nivel Superior Universidad Pedagógica Y Tecnológica De Colombia - Uptc - Sede Tunja Administración Judicial Manual De Procedimientos Para El Tribunal Administrativo De Boyacá, Magister en derechos Humanos U.P.T.C, oficial del INPEC; tel. 7440404

### **Mg. (c) Lina Marcela Moreno Mesa**

Abogada, Universidad Santo Tomás –Tunja; Esp. En Derecho administrativo, Universidad Santo Tomás –Tunja; Mg © En Derecho administrativo, Universidad Santo Tomás –Tunja; Abogada externa Banco Agrario. Lina\_3m@hotmail.com.

### **Esp. Genaro Velarde Bernal**

Especialista en Psicoanálisis, Instituto Universitario de Salud Mental; Analista en Formación, Asociación Psicoanalítica de Buenos Aires (Asociación Psicoanalítica Internacional); Lic. en Psicología, Universidad del Valle de México; Lic. en Psicología, Universidad Nacional de la Plata; Psicoterapeuta, Hospital B. Rivadavia, Buenos Aires; Docente, Gob. de la Ciudad de Buenos Aires; Ex docente Universidad de Hermosillo, México; Ex perito psicólogo, Procuraduría General de Justicia del Estado de Sonora, México; genarovelarde@gmail.com

## PRESENTACIÓN

La importancia de la investigación con relación a la sociedad, es ayudar a resolver problemas; en la actualidad se plantea el surgimiento de un nuevo modelo educativo como lo es la sociedad del saber, en la cual la creación de conocimientos nuevos es una de las fuentes de riqueza y del bienestar social. El conocimiento es una característica central de las sociedades actuales, y tiene implicaciones sobre la educación, ya que ese es socialmente útil solo si se comparte. La investigación nos ayuda a mejorar el estudio porque nos permite establecer contacto con la realidad a fin de que la conozcamos mejor. Constituye un estímulo para la actividad intelectual creadora y ayuda a desarrollar una curiosidad creciente acerca de la solución de problemas.

La academia no debe ser simplemente una forma de transmitir el conocimiento, sino que en ella a través de la investigación, se debe avanzar en el desarrollo del intelecto del ser humano para obtener un verdadero aporte a la solución de problemáticas de la sociedad; todos aquellos que hacen parte de la sociedad deben cumplir con una función activa dentro de ella a través de la investigación ya que con ello plantea cumplir con una parte del continuo esfuerzo del proyecto humanista que encierra tres aspectos relacionados entre sí: La investigación y la producción de conocimiento; la enseñanza y el aprendizaje y finalmente, la extensión y la proyección social.

La Revista **PRINCIPIA IURIS** de la Facultad de Derecho de la Universidad Santo Tomás Seccional Tunja, es un espacio en el cual se presentan los resultados de investigaciones terminadas, realizadas tanto por docentes de la Universidad, como investigadores provenientes de otras partes del país y del mundo, por lo cual la revista se convierte en un espacio para debatir y compartir el conocimiento con sus semejantes.

Es para mí un honor presentar en esta oportunidad a la comunidad académica y jurídica, la versión número diez y siete de esta prestigiosa Revista en la cual se recopilan los trabajos aportados por aplicados estudiosos en un esfuerzo por fortalecer la producción y valoración del conocimiento socio-jurídico, contribuyendo de esta manera a la solución de los problemas que afectan la sociedad.

Quiero resaltar en esta ocasión el gran compromiso de la Universidad Santo Tomás Seccional Tunja, la Facultad de Derecho, del Centro de Investigaciones Socio Jurídicas, de docentes e investigadores externos y de todos aquellos que aunando esfuerzos han permitido que esta revista se encuentre indexada, lo cual garantiza una alta calidad en el contenido que en esta se expone.

Gracias!!!

***Mg. (c) Juan Sebastian Hernández Yunis***

## CONTENIDO

EDITORIAL.....17

### PARTE I. RESULTADOS DE INVESTIGACIÓN GENERAL.

APROXIMACIONES A LA ANTROPOLOGÍA JURÍDICA: CONSTRUYENDO SOCIEDADES

JUSTAS..... 20

Antropólogo Ricardo Gómez

ANÁLISIS DE LA LEY 1480 DE 2011 QUE REFORMA EL ESTATUTO DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR EN COLOMBIA..... 32

Mg. Juan Carlos Villalba Cuellar.

EL CONTRATO DE CONSUMO: NOTAS CARACTERÍSTICAS..... 62

Ph. D (c) Fredy Andrei Herrera Osorio

PIONEROS DEL REALISMO JURÍDICO METAFÍSICO EN COLOMBIA..... 117

Mg. Carlos Gabriel Salazar

VALOR VINCULANTE DE LAS SENTENCIAS DE UNIFICACIÓN DEL CONSEJO DE ESTADO: *¿UNA ALTERACIÓN AL SISTEMA DE FUENTES DE DERECHO EN EL PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO* ..... 129

Mg. Fernando Arias García

ACTO ADMINISTRATIVO, RECURSOS Y REVOCACIÓN DIRECTA..... 148 Ph.

D. Manuel Alberto Restrepo Medina

LA TEORÍA DE LA SUSTITUCIÓN: *¿UN CASO DE MUTACIÓN CONSTITUCIONAL?* ..... 157

Abog. Fernando Tovar Uricoechea

DERECHO A LA EDUCACIÓN - EDUCACIÓN EN DERECHO..... 174

Lic. María Rubiela Sáenz Medina

DERECHO A LA EDUCACIÓN INCLUSIVA EN EL MARCO DE LAS POLÍTICAS PÚBLICAS..... 189

Lic. Lida Consuelo Sáenz Medina

### PARTE II. TEMA CENTRAL –RESULTADOS DE INVESTIGACIONES: PROBLEMÁTICAS EN CONVERGENCIAS.

EL PODER CONSTITUYENTE “EXTRAORDINARIO” COMO DISPOSITIVO GENERADOR DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO. IMPLICACIONES DE LA ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE –ANC- EN LA

CONFIGURACIÓN DE LA NOCIÓN DE *MODELO CONSTITUCIONAL* INTRODUCIDO  
CON LA CARTA POLÍTICA DE 1991..... 201

Mg (c) Edwin Hernando Alonso Niño

PRINCIPIOS DEL RÉGIMEN PROBATORIO EN EL MARCO DEL SISTEMA  
PROCESAL PENAL EN COLOMBIA..... 229

Ph. D. Alfonso Daza González

LIBERALIZACIÓN DEL COMERCIO DE SERVICIOS FINANCIEROS EN EL MARCO  
DE LA OMC..... 244

Mg. Eimmy Liliana Rodríguez Moreno

IMPLEMENTACIÓN DE CARACTERÍSTICAS DE SEGURIDAD EN EL CERTIFICADO  
DE CÓMPUTOS EXPEDIDO A LOS INTERNOS DE LOS ESTABLECIMIENTOS  
CARCELARIOS Y PENITENCIARIOS DE BOGOTÁ.... 260

Tec. Oscar Javier Hernández Uribe

RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR TRASPLANTE DE ÓRGANOS EN  
COLOMBIA..... 279

Ph.D. Álvaro Márquez Cárdenas

Ph.D Yolanda M. Guerra García

EXISTE SOLIDARIDAD EN EL CONTRATO DE SERVICIOS PÚBLICOS  
DOMICILIARIOS..... 292

Esp. Olivia Aristhitza Gutiérrez Cadena

### **PARTE III. TEMÁTICAS INTERNACIONALES, EXTRANJERAS O COMPARADAS.**

LOS DERECHOS HUMANOS DE LA MUJER Y LA VIOLENCIA SEXUAL EN EL  
DERECHO INTERNACIONAL..... 330

Ph. D. Natalia Barbero

LA ACCIÓN HUMANITARIA COMO COOPERACIÓN AL DESARROLLO, EN EL  
CONTEXTO DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO..... 356

Mg. Eyder Bolívar Mojica

EL RECURSO DE AMPARO CONSTITUCIONAL EN ALEMANIA - DIE  
VERFASSUNGSBESCHWERDE IN DEUTSCHLAND..... 369

Ph.D (c) John Jairo Morales Alzate

PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES, GARANTÍAS JUDICIALES  
CONSTITUCIONALES A PARTIR DE LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE  
1979..... 382

Esp. José Luis Suarez Parra

LA CONGRUENCIA DE LA SENTENCIA EN EL PROCESO CONTENCIOSO-  
ADMINISTRATIVO: PRETENSIONES MOTIVOS Y ARGUMENTOS.....403  
Ph. D. Jorge Jiménez Leube

## EDITORIAL

No existirá que hable mal de su misma publicación, existe una suerte orguyo paternal al momento de presentar un trabajo academico, largas horas han sido invertidas en el desarrollo de una revista, evaluaciones academicas, comités editoriales, correcciones de estilo, entre otras, son las etapas propias de un trabajo de calidad, pero no nos referimos unicamente al esfuerzo tangible en actas y archivos, mas importante aun es el esfuerzo intelectual de los profesionales que integran la Principia Iuris, el rigor del estudio y la capacidad critica son propias de estos profesionales, son un apoyo del derecho sin riesgo paternalista alguno.

Como resultados de la investigación general se tuvieron en cuenta los siguientes temas que se desarrollaran en cada capítulo claramente haciendo de cada uno un pequeño análisis en forma de artículo dando a entender a los lectores el significado de cada tema que a continuación se nombraran en conjunto para saber de que se va hablar en la revista Principio Iuris, como primer tema a tratar es el de las APROXIMACIONES A LA ANTROPOLOGÍA JURÍDICA: CONSTRUYENDO SOCIEDADES JUSTAS del Antropólogo Ricardo Gómez, seguimos con el desarrollo del ANÁLISIS DE LA LEY 1480 DE 2011 QUE REFORMA EL ESTATUTO DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR EN COLOMBIA del Mg. Juan Carlos Villalba Cuellar. pasamos analizar EL CONTRATO DE CONSUMO: Ph. D (c) Fredy Andrei Herrera Osorio, posteriormente lo referente a los PIONEROS DEL REALISMO JURÍDICO METAFÍSICO EN COLOMBIA del Mg. Carlos Gabriel Salazar, se evidencia dentro de la investigación el VALOR VINCULANTE DE LAS SENTENCIAS DE UNIFICACIÓN DEL CONSEJO DE ESTADO: *¿UNA ALTERACIÓN AL SISTEMA DE FUENTES DE DERECHO EN EL PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO* del Mg. Fernando Arias García, después el ACTO ADMINISTRATIVO, RECURSOS Y REVOCACIÓN DIRECTA del Ph. D. Manuel Alberto Restrepo Medina, seguimos con LA TEORÍA DE LA SUSTITUCIÓN: *¿UN CASO DE MUTACIÓN CONSTITUCIONAL?* Del Abog. Fernando Tovar Uricoechea, proseguimos con el DERECHO A LA EDUCACIÓN - EDUCACIÓN EN DERECHO de la Lic. María Rubiela Sáenz Medina y terminamos la primera parte con un tema de suma importancia como es el DERECHO A LA EDUCACIÓN INCLUSIVA EN EL MARCO DE LAS POLÍTICAS PÚBLICAS de la Lic. Lida Consuelo Sáenz Medina

Para dar inicio a la segunda parte de los resultados de investigaciones: problemáticas en convergencias traemos a colación varios temas escritos por varios docentes expertos en la materia para dar un breve resumen de cada tema dando inicio en primer lugar al artículo EL PODER CONSTITUYENTE "EXTRAORDINARIO" COMO DISPOSITIVO GENERADOR DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO. IMPLICACIONES DE LA ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE -ANC- EN LA CONFIGURACIÓN DE LA NOCIÓN DE *MODELO CONSTITUCIONAL* INTRODUCIDO CON LA CARTA POLÍTICA DE 1991 del Mg (c) Edwin Hernando Alonso Niño, seguimos con los PRINCIPIOS DEL RÉGIMEN PROBATORIO EN EL MARCO DEL SISTEMA PROCESAL PENAL EN COLOMBIA del Ph. D. Alfonso Daza González, dando paso a la LIBERALIZACIÓN DEL COMERCIO DE SERVICIOS FINANCIEROS EN EL MARCO DE LA OMC de la Mg. Eimmy Liliana Rodríguez Moreno, luego la IMPLEMENTACIÓN DE CARACTERÍSTICAS DE SEGURIDAD EN EL CERTIFICADO DE CÓMPUTOS EXPEDIDO A LOS INTERNOS DE LOS ESTABLECIMIENTOS CARCELARIOS Y PENITENCIARIOS DE BOGOTÁ de Tec. Oscar Javier Hernández Uribe, posteriormente a la RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR TRASPLANTE DE ÓRGANOS EN COLOMBIA de los Ph.D. Álvaro Márquez Cárdenas, Ph.D Yolanda M. Guerra García y terminamos con un artículo de la actualidad como es, EXISTE SOLIDARIDAD EN EL CONTRATO DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS de la Esp. Olivia Aristhiza Gutiérrez Cadena

Finalizamos con una tercera parte de las TEMÁTICAS INTERNACIONALES, EXTRANJERAS O COMPARADAS. Donde se relacionan varios temas que se traen en conjunto, para brindar a cada lector una síntesis de cada tema e informarse de forma más rápida de lo que se vive y pasa en la actualidad como es: LOS DERECHOS HUMANOS DE LA MUJER Y LA VIOLENCIA SEXUAL EN EL DERECHO INTERNACIONAL de la Ph. D. Natalia Barbero, también LA ACCIÓN HUMANITARIA COMO COOPERACIÓN AL DESARROLLO, EN EL CONTEXTO DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO del Mg. Eyder Bolívar Mojica, siguiendo con EL RECURSO DE AMPARO CONSTITUCIONAL EN ALEMANIA - DIE VERFASSUNGSBESCHWERDE IN DEUTSCHLAND del Ph.D (c) John Jairo Morales Alzate, posteriormente con la PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES, GARANTÍAS JUDICIALES CONSTITUCIONALES A PARTIR DE LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1979 del Esp. José Luis Suarez Parra y LA CONGRUENCIA DE LA SENTENCIA EN EL PROCESO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO: PRETENSIONES MOTIVOS Y ARGUMENTOS del Ph. D. Jorge Jiménez Leube.

En este orden de días es importante que la investigación se tiene que justificar, en cuanto a la función sustantiva de la universidad, donde compone el proceso de enseñanza y aprendizaje social, involucrando variedad de competencias, las cuales se desarrollan, con un alto nivel de perfección demostrando que el estudiante es capaz de desarrollar una investigación, una vez culminada la etapa del perfeccionamiento de un proyecto, como deducción del dominio de un área y la capacidad de tratar un tema con rigidez.

Por otro lado la *PRINCIPIA IURIS* es una herramienta excelente donde obtenemos proyectos claros y sistematizados evidenciando un claro compromiso por el bienestar de la sociedad, dando como resultado un gran aporte a la comunidad, que goza de un sistema jurídico destinado a prosperar, donde dicho aporte de los procesos nos permite brindar espacios a nuestros estudiantes para la superación diaria, siendo el principal motor de nuestros proyectos y líneas

Y por supuesto...

Gracias totales!

**Diego Mauricio Higuera Jiménez, Ph.D. (c)**  
Director Centro de Investigaciones Socio Jurídicas



# VALOR VINCULANTE DE LAS SENTENCIAS DE UNIFICACIÓN DEL CONSEJO DE ESTADO:

## *¿Una alteración al sistema de fuentes de derecho en el proceso contencioso administrativo?*

Fernando Arias García\*

Fecha de entrega: 17 de marzo de 2012

Fecha de aprobación: 20 de junio 2012

### **RESUMEN\*\***

Los artículos 10, 102 y 269 de la Ley 1437 de 2011 y la sentencia C-634 de 2011 de la Corte Constitucional consolidan en lo contencioso administrativo la fuerza vinculante de las sentencias de unificación del Consejo de Estado y de las sentencias interpretativas de la Corte Constitucional. Si bien el cumplimiento del precedente no resulta una novedad para los jueces de la República que de tiempo atrás se ven atados al mismo ya que mediante su aplicación se viabiliza la efectividad de los derechos de las personas, lo que resulta novedoso es el instrumento tendiente a perseguir su efectivo cumplimiento ya que mediante un trámite sumario, el Consejo de Estado puede ordenar la extensión de una sentencia de unificación de la misma Corporación a un caso concreto.

Ello no deja de convertirse en un verdadero hito en el contencioso administrativo colombiano, frente al cual cabe indagarse si el mismo altera el sistema de fuentes colombiano (art. 230 C.P.).

---

\* Docente-Investigador. Universidad Santo Tomás de Aquino-Tunja. Master en Derecho Administrativo. Juez 9 Administrativo de Tunja. Correo: farias@ustatunja.edu.co. **A.I**

\*\* Artículo de investigación con un carácter reflexivo el cual es una Producción original e inédita, resultado del proyecto de investigación finalizado “VALOR VINCULANTE DE LAS SENTENCIAS DE UNIFICACIÓN DEL CONSEJO DE ESTADO: ¿Una alteración al sistema de fuentes de derecho en el proceso contencioso administrativo?” que se adelanta en el Centro de Investigaciones de la Universidad Santo Tomás Seccional de Tunja, Facultad de Derecho. Grupo de Investigaciones jurídicas y socio jurídicas el cual está vinculado a la línea de investigación En Derecho administrativo y responsabilidad estatal, dirigido por el Doctor Ciro Nolberto Güecha Medina.

El método usado en este estudio es de carácter documental con base a los predicados de la ley 1437 de 2011, la doctrina existente y la respectiva jurisprudencia.

## **PALABRAS CLAVE**

Fuerza vinculante, Sistema de Fuentes, Proceso judicial, Extensión de la jurisprudencia, Ley 1437 de 2011.

## **ABSTRACT**

The articles 10, 102 and 269 of Law 1437/2011 and Case C-634/2011 of the Constitutional Court administrative litigation consolidated in the binding force of judgments of unification of the Council of State and interpretative judgments of the Court constitutional. While compliance with the foregoing is not new to the judges of the Republic from long ago that are tied to it, and that through its application makes possible the realization of the rights of individuals, what is new is the instrument designed to pursue its enforcement as through a summary proceeding, the State Council may order the extension of a sentence of unification of the Corporation itself to a specific case. This continues to be a real milestone in the Colombian administrative law, against which should be inquired into if it alters the system Colombian sources (art. 230 PC).

## **KEYWORDS**

Binding force, System sources, Judicial review, Extension of jurisprudence, Act 1437 of 2011.

## **RÉSUMÉ**

Les articles 10, 102 et 269 de la loi 1437, 2011 et l'arrêt C-634, 2011 de la Cour constitutionnelle ont renforcé dans le contentieux administratif la force obligatoire des arrêts d'unification du Conseil de l'Etat, ainsi que les jugements d'interprétation de la Cour constitutionnelle. Bien que la conformité avec ce qui précède n'est pas nouveau pour les juges de la République d'autrefois qui sont liés à elle, et que, grâce à son application rend possible la réalisation des droits des individus, ce qui est nouveau c'est l'instrument conçu pour poursuivre son exécution par une procédure sommaire, le Conseil d'Etat peut ainsi ordonner la prolongation d'une peine d'unification de la Société elle-même à un cas spécifique. Cela continue d'être un véritable jalon dans la loi colombienne administrative, donc il est convenable de se demander si elle ne modifie pas le système de sources du droit colombiennes (art. 230 CP).

## **MOTS CLÉS**

L'obligatorité des arrêts, le processus judiciaire, l'extension de la jurisprudence, la loi 1437 de 2011.

## **SUMARIO**

1. Introducción. 2. Resultados. 2.1. La necesidad de control de la actividad estatal. 2.2. Valor vinculante de las sentencias interpretativas y de control de

constitucionalidad de la Corte Constitucional. **2.3.** Valor vinculante de las sentencias de unificación del Consejo de Estado. **2.3.1.** Del recurso extraordinario de unificación de jurisprudencia. **2.3.2.** Del trámite de extensión de las sentencias de unificación del Consejo de Estado. **3.** Conclusiones. **4.** Referencias bibliográficas.

## **METODOLOGÍA**

Tras una primera etapa descriptiva de las normas positivas que constituyen la fuente directa del estudio, esta será analizada, con miras a construir un texto reflexivo tendiente a determinar la formulación de un problema jurídico específico y que implica establecer si: El valor vinculante de las sentencias de unificación del Consejo de Estado que contienen los arts. 10, 102 y 269 de la Ley 1437 de 2011, ¿alteran el sistema de fuentes de derecho en el proceso contencioso administrativo colombiano?

### **1. INTRODUCCIÓN.**

El conocimiento del nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo es la herramienta óptima que permite acercar al ciudadano con el Estado, propósito en el deben participar todos los operadores judiciales a efectos de masificar el conocimiento de los derechos del ciudadano y su interrelación con el Estado. Más que propósitos teóricos, es un compromiso con los derechos y libertades de las personas, con el funcionamiento eficiente de la administración, con el Estado Social de Derecho y con la democracia, con miras a que la sociedad tenga nuevos y más amplios canales de comunicación con el Estado.

En efecto, para que se cumplan los propósitos del art. 1 del nuevo ordenamiento, debe resaltarse que precisamente existen jueces administrativos como una consecuencia a la misma ineficacia de la administración en reconocer los derechos de los ciudadanos y que hasta que el Estado no deje de ser omisivo en el cumplimiento de aquellos asuntos que ya han sido definidos por la jurisprudencia, hasta que la violación de los derechos de los ciudadanos deje de verse como un simple problema económico de la administración y no como un tema de dignidad humana, hasta que se desmitifique la idea de que la congestión judicial depende de la ineficacia de sus funcionarios y empleados, solo hasta entonces, podrán hacerse efectivos los propósitos del nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Consideramos que la administración no puede seguir actuando bajo un círculo vicioso: Desconoce un derecho subjetivo en forma contraria a la jurisprudencia constante y reiterada, se inicia un proceso judicial que termina en un fallo haciendo más gravosa la condena económica a la administración, quien la paga, pero a falta de recursos sigue denegando los mismos derechos de otros ciudadanos en las mismas condiciones que el anterior, quienes también se ven obligados a demandar, para así nuevamente saturar al aparato jurisdiccional contencioso administrativo.

RESTREPO MEDINA (2011; p. 368) afirma con precisión: *“La reticencia y reiteración de las entidades estatales en desatender la jurisprudencia constitucional y administrativa y en desconocer el propio principio de legalidad, especialmente en el*

*reconocimiento, liquidación y pago de los derechos laborales de sus servidores públicos y pensionados, que lleva a los afectados por las actuaciones antijurídicas de la administración hagan vales sus derechos por vía jurisdiccional. Ello se ve reflejado en que entre el 70 y el 80 % de las acciones en trámite en los circuitos y tribunales de distrito estudiados corresponda a nulidad y restablecimiento del derecho en materia laboral”.*

El movimiento de la Jurisdicción Contenciosa es inversamente proporcional al grado de cumplimiento del Estado frente a sus fines constitucionales: A mayor grado de cumplimiento del Estado frente a sus fines, menor posibilidad de actuación de la Jurisdicción.

Por ello la Contenciosa Administrativa es una Jurisdicción que tiene (o debería tener) un destino felizmente trágico: En la medida en que haga realidad la efectividad de los derechos de los ciudadanos, el control judicial de la administración debería ser exiguo. Como lo cita CORREA PALACIO (2011), el control judicial de la administración debería ser la excepción y no la regla general.

En la actualidad iniciar un proceso jurisdiccional para obtener, desde un tratamiento médico hasta la nulidad de un acto administrativo que reconoció una pensión, se vuelve un requisito para el ciudadano. Lo ideal fuere que el derecho del ciudadano que cumple con los requisitos legales se le reconociera sin necesidad de proceso judicial y en esa medida los artículos 10, 102 y 269 y s.s. de la Ley 1437 de 2011 plantea tres posibilidades de fuerza vinculante de la jurisprudencia:

(i) la obligación de las entidades de acatar, en forma preferente, las sentencias de la Corte Constitucional que interpreten las normas aplicables a la resolución de asuntos de competencia de la administración, sin perjuicio del carácter obligatorio de las sentencias que efectúan el control de constitucionalidad (Corte Constitucional. Sentencia C-634 de 2011), así como las sentencias de unificación jurisprudencial del Consejo de Estado que tengan los mismos supuestos fácticos y jurídicos de los casos que se pongan a su consideración.

(ii) La extensión de la jurisprudencia del Consejo de Estado a terceros en forma oficiosa por parte de la administración y en esta misma medida las sentencias “C” de la Corte Constitucional y las que interpreten las normas aplicables en la resolución de los conflictos, y,

(iii) El procedimiento judicial de extensión de la jurisprudencia ya citada, por parte del Consejo de Estado.

El cumplimiento del precedente no resulta una novedad para los jueces de la Republica que de tiempo atrás se ven atados al mismo ya que mediante su aplicación se viabiliza la efectividad de los derechos de las personas; así lo manifiesta la Corte Constitucional en Sentencia C-836 de 2001 con Magistrado Ponente Rodrigo Escobar Gil: *“...la Constitución garantiza la efectividad de los derechos a todas las personas y los jueces en sus decisiones determinan en gran medida su contenido y alcance frente*

*a las diversas situaciones en las que se ven comprometidos. Por lo tanto, una decisión judicial que desconozca caprichosamente la jurisprudencia y trate de manera distinta casos previamente analizados por la jurisprudencia, so pretexto de la autonomía judicial, en realidad está desconociéndolos y omitiendo el cumplimiento de un deber constitucional”.*

Lo que resulta novedoso es el instrumento tendiente a perseguir su efectivo cumplimiento ya que mediante un trámite sumario, el Consejo de Estado puede ordenar la extensión de una sentencia de unificación de la misma Corporación a un caso concreto. Ello no deja de convertirse en un verdadero hito en el contencioso administrativo colombiano, frente al cual cabe indagarse si el mismo ¿altera el sistema de fuentes del derecho administrativo colombiano?

La justificación de la investigación tiene vocación propia en la consideración de la eventual alteración del sistema de fuentes en la aplicabilidad de la figura descrita en los artículos 10, 102 y 269 del CPACA y de la sentencia C-634 de 2011 de la Corte Constitucional, en el derecho administrativo nacional.

## **2. RESULTADOS.**

### **2.1. La necesidad de control de la actividad estatal.**

Si bien no existe una absoluta claridad doctrinal frente a la actividad de la administración, no en pocas oportunidades la misma se identifica con el interés general. MONTAÑA PLATA (2002; p. 154) establece que: *“Así pues el interés general constituye hoy en día, si bien no una constante, si un elemento que es buscado en gran parte de las actividades que desarrolla la Administración Pública, y si bien no logra identificar por completo el derecho administrativo, ni constituir el objeto absoluto de aquella, sí les da una orientación determinante en una realidad caracterizada por una normatividad a la que se le reconoce su especialidad, sin que sea posible atribuirle un criterio objetivo preciso...”*.

La actividad de la administración tiende a solventar el interés general como premisa fundamental y en dicho cometido resuelve intereses en conflicto, solo que a diferencia del aparato judicial, lo hace desde su propia óptica, o como lo exponen QUINTERO Y PRIETO (1995; p.102): *“La actividad administrativa se realiza para el desenvolvimiento de un interés en conflicto por uno de los sujetos del mismo”*. De ahí la necesidad de control por un órgano externo, ajeno a ella e independiente.

La Administración de Justicia es una verdadera función pública de carácter genérico, pero particularizada en una manifestación autoritativa de uno de los poderes del Estado derivada de la misma Constitución, y en tal sentido, ajena al aparato y a la actividad administrativa. El monopolio de la jurisdicción es el resultado natural de la formación del Estado que trae consigo consecuencias tanto para los individuos como para el propio Estado (GUIMARAES, 2004; p 76).

A este respecto citan GARCÍA DE ENTERRÍA Y FERNÁNDEZ (1989; p. 423) que:

*“En efecto, la potestad no se genera en relación jurídica alguna, ni en pactos, negocios jurídicos o actos o hechos singulares, sino que procede directamente del ordenamiento... no recae sobre ningún objeto específico y determinado, sino que tiene carácter genérico y se refiere a un ámbito de actuación definido en grandes líneas o direcciones genéricas. No consiste en una pretensión particular, sino en la posibilidad abstracta de producir efectos jurídicos, de donde eventualmente puedan surgir, como consecuencia de su ejercicio, relaciones jurídicas particulares”.*

La puesta en marcha de la administración de justicia por parte de los ciudadanos supone el ejercicio del derecho fundamental de acción (tutela judicial). En este plano de la discusión, el derecho de acción<sup>1</sup> es la principal forma de acceder a la gestión ordenada y sistemática de los conflictos por parte del Estado, que no es un aspecto exclusivamente procesal, sino también con connotaciones sustantivas, ya que el mismo es desarrollo de un derecho fundamental: el de acceso a la administración de Justicia.

Por ello la tarea del operador judicial cada vez que resuelve un conflicto no se limita a la declaración de un derecho o a la coerción o a su ejecución, sino que en el fondo envuelve la defensa misma del derecho fundamental de administración de justicia por vía del derecho de acción.

Dentro del marco citado, la Jurisdicción Contencioso Administrativa fue inicialmente instituida para controlar la actividad estatal y dirimir las controversias que pudieren surgir entre los ciudadanos y los diferentes órganos que la integran; esta competencia encuentra su esencia originaria<sup>2</sup> en la vinculación positiva al principio de legalidad que asiste a los funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones, toda vez que la actividad estatal a diferencia de la de los particulares, es esencialmente reglada. Efectivamente el funcionario estatal solo está capacitado para realizar aquellas actividades que le han sido asignadas, elemento contrario a la forma de operación del principio de legalidad de los particulares, pudiendo estos realizar, todo aquello que la norma no les prohíba.

Esta situación hace necesaria la existencia del control de legalidad frente a los actos, hechos, operaciones y omisiones del Estado, mediante los cuales se desenvuelven los servidores públicos y los particulares que cumplen funciones de carácter administrativo por mandato de la Ley o de la Constitución, pues *“el poder*

---

<sup>1</sup> Una primera mención preliminar que debe hacerse es que el C.P.A. y C.A. retoma la idea de “pretensión”, por la de “acción”, en el entendido de que la “acción” es única porque es la obligación de administrar justicia que detenta el Estado mediante sus jueces y en tal sentido genera un vínculo entre este y el demandante, en tanto la “pretensión” vincula al demandante con el demandado frente a una petición concreta, para el caso de la J.C.A., la nulidad de un acto administrativo con o sin restablecimiento del derecho, la reparación de un daño emanado de un hecho o el incumplimiento de un contrato, entre muchas otras.

<sup>2</sup> Y si bien lo antes citado ha sido una constante en el control ejercido por los Jueces Administrativos, hoy en día, en vigencia de la Constitución Política y bajo los parámetros del C.P.A. y C.A. el control de la Jurisdicción Contenciosa no puede limitarse a la defensa objetiva de la legalidad, sino que debe orientar su función en la defensa de los derechos del individuo, aspecto que es uno de los claros derroteros de la Ley 1437 de 2011.

*administrativo es de suyo un poder esencial y universalmente justiciable” (GARCÍA DE ENTERRIA, 2004; p. 107).*

Ahora bien, a la necesidad de control se debe corresponder mecanismos eficaces que cumplan dicho cometido por parte de órganos externos a la administración. Dicha finalidad se cumple en forma rigurosa bajo el esquema del proceso administrativo, pues precisamente éste pone límites a eventuales excesos de poder o como lo manifiesta SANTOFIMIO GAMBÓA (2004; p. 57): *“el control judicial de la administración se da con el propósito de evitar la arbitrariedad y el autoritarismo”.*

No obstante lo anterior, la defensa de los derechos de los ciudadanos no debe necesariamente circunscribirse al control emanado de un proceso judicial ya que cuando frente a la litis han existido precedentes donde se resuelven asuntos similares, inevitable es para la administración de justicia, el que la jurisprudencia tenga una natural fuerza vinculante, pues el ciudadano que acude a ella espera que *“ante la existencia de asuntos análogos en sus hechos jurídicos relevantes, los jueces otorguen decisiones igualmente similares”*, aún sin que este de por medio un proceso judicial (Corte Constitucional. C-634 de 2011).

El cumplimiento del precedente no sólo es garantía para el ciudadano, sino para los mismos jueces. Como lo cita SANTAELLA QUINTERO (2011), cuando el ejecutivo, el legislativo y los medios de comunicación discuten la conveniencia o no de los fallos judiciales, ejercen una indebida presión a los operadores judiciales, frente a la que el precedente los pone a salvaguarda pues el Juez simplemente fallará de acuerdo al precedente objetivo y no fundado en consideraciones subjetivas, como erróneamente se cree.

Del análisis que LÓPEZ MARTÍNEZ (2010; p. 180) establece cuando analiza el criterio de utilidad (vinculante o auxiliar) del mecanismo de revisión eventual de la jurisprudencia, puede destacarse la nueva tendencia hacia la vinculatoriedad de la jurisprudencia: *“El espíritu que imbuye el mecanismo eventual de revisión es el mismo en el recurso de casación para la unificación de doctrina español y en el mecanismo de consolidación de jurisprudencia mexicano: unificar para vincular al juez en fallos posteriores –criterio de utilidad vinculante”.*

Por ello, el precedente cumple otra función primordial: aleja la discrecionalidad administrativa o judicial en casos donde pueden ser perfectamente aplicables dos soluciones alternativas, siendo las dos ajustadas a derecho. Asumir la fuerza vinculante que ha sido tomada por una alta corte, si son adaptables sus fundamentos fácticos, más que una opción es un deber del juez: *“Este deber de obediencia que se atribuye al destinatario es correlativo a un derecho subjetivo, que radica en cabeza de otro individuo (el titular), quien a su vez tiene la competencia para exigir judicialmente del destinatario el cumplimiento de su deber”.* (BERNAL PULIDO, 2009; p. 207).

## **2.2. Valor vinculante de las sentencias interpretativas y de control de constitucionalidad de la Corte Constitucional.**

El texto original del artículo 10 de la Ley 1437 de 2011 no contemplaba el deber de aplicación uniforme de las sentencias interpretativas de la Corte Constitucional o de las que se emitieran en ejercicio del control de constitucionalidad, como parámetro para resolver situaciones con idénticos supuestos fácticos; no obstante consideramos que su no inclusión no obedeció a un capricho del legislador, pues de vieja data la Corte Constitucional ha definido el valor vinculante de la *ratio decidendi* de sus sentencias, que no puede ser desconocido en modo alguno por autoridades administrativas o judiciales: *“Los fallos de la Corte Constitucional, tanto en ejercicio del control concreto como abstracto de constitucionalidad, hacen tránsito a cosa juzgada y tienen fuerza vinculante, tanto en su parte resolutive (erga omnes en el caso de los fallos de control de constitucionalidad de leyes, e inter partes para los fallos de revisión de tutela) y, en ambos casos, las consideraciones de la ratio decidendi, tienen fuerza vinculante para todas las autoridades públicas”* (Corte Constitucional. Sentencia C-634 de 2011), pues *“el desconocimiento de los precedentes constitucionales puede llegar a vulnerar en sede judicial los derechos ciudadanos a la igualdad y acceso a la justicia”* (Corte Constitucional. Auto 204 de 2006).

Dicha tendencia es el desarrollo mismo de la Constitución Política de 1991, pero que solo aflora con las sentencias C-083 y T-123 de 1995 de la Corte Constitucional, la que se fue consolidando, entre otras, en las sentencias C-037 de 1996, T-175 de 1997, T-321 de 1998, T-566 de 1998 y SU-047 de 1999 (HERNÁNDEZ BECERRA, 2011; p. 238).

La sentencia C-634 de 2011 declaró condicionalmente exequible el artículo 10 de la Ley 1437 de 2011, en el entendido que las autoridades tendrán en cuenta, junto con las sentencias de unificación jurisprudencial proferidas por el Consejo de Estado, pero de manera preferente, las decisiones de la Corte Constitucional que interpreten las normas constitucionales aplicables a la resolución de los asuntos de su competencia, sin perjuicio del carácter obligatorio *erga omnes* de las sentencias que efectúan el control abstracto de constitucionalidad.

La sentencia en cita determina que el grado de vinculatoriedad que tiene el precedente constitucional es de “incidencia superior” al que tiene el del Consejo de Estado en razón de la jerarquía del sistema de fuentes y la vigencia del principio de supremacía constitucional: *“En otras palabras, en tanto la Carta Política prevé una regla de prelación en la aplicación del derecho, que ordena privilegiar a las normas constitucionales frente a otras reglas jurídicas (Art. 4 C.P.) y, a su vez, se confía a la Corte la guarda de esa supremacía, lo que la convierte en el intérprete autorizado de las mismas (Art. 241 C.P.)”*.

En forma reiterada la jurisprudencia constitucional ha sostenido que el respeto por el precedente vertical toca el mismo derecho fundamental consagrado en el *artículo 13 de la Constitución Política*, *“(…) que impone la igualdad de trato jurídico en la aplicación de la ley, sino también que su autonomía se encuentra limitada por la eficacia de los derechos fundamentales y, en particular, del debido proceso judicial. En este contexto, la jurisprudencia sostiene que el respeto por las decisiones proferidas por los jueces de superior jerarquía y, en especial, de los órganos de cierre en cada*

*una de las jurisdicciones (ordinaria, contencioso administrativa y constitucional) no constituye una facultad discrecional del funcionario judicial, sino que es un deber de obligatorio cumplimiento”.*

Buena parte del éxito en la aplicabilidad de la fuerza vinculante de las sentencias de unificación del Consejo de Estado consagrada en los artículos 10, 102 y 269 de la Ley 1437 de 2011 dependerá de cómo estas se ajusten a la dinámica constitucional que ha forjado la Corte Constitucional en 20 años de historia.

En este contexto debe entenderse que antes de la expedición de los aspectos que se hacen novedosos dentro del C.P.A. y C.A. en el tema concreto (vinculatoriedad de sentencia de unificación del Consejo de Estado), ya habían trascurrido diez años de expedición de la sentencia C-836 de 2001 de la Corte Constitucional que no solo reafirma la obligatoriedad del precedente constitucional, sino que consolida la doctrina del precedente dentro de la jurisdicción ordinaria y contencioso administrativa frente a sus órganos de cierre, haciendo que la autonomía del juez se encuentre limitada por el respeto hacia las decisiones proferidas por los Jueces de superior jerarquía, salvo la existencia de motivos razonados de cada caso concreto.

La sentencia C-836 de 2001 es verdadero referente en materia de vinculatoriedad del precedente frente al tema concreto, del que LOPEZ MEDINA (2007; p. 73) cita: *“Esta sentencia es de la mayor importancia por lo menos por tres razones fundamentales: en primer lugar, porque le permitió a la tercera Corte posicionarse frente a la doctrina del precedente (...); y en tercer lugar, porque mediante esta sentencia se reabre el tema de la vinculatoriedad, ya no del precedente de la jurisdicción constitucional, sino del precedente de la jurisdicción común”.*

### **2.3. Valor vinculante de las sentencias de unificación del Consejo de Estado.**

Las discusiones generadas a partir del valor vinculante de las sentencias de unificación del Consejo de Estado llevaron a algún sector doctrinal (GALINDO VACHÁ, 2011) a considerar la cuestión de que el Consejo de Estado actuara como Tribunal de Casación a la manera de su homólogo francés.

No obstante en la Sentencia C-713 de 2008, la Corte Constitucional manifestó que el Consejo de Estado Colombiano no es Tribunal de Casación, ya que asumir tal rol, *“implica un análisis técnico-jurídico sobre la validez de una sentencia judicial”*, función que no está prevista en la Constitución de manera expresa para el Consejo de Estado, al contrario de lo que se manifestó en la Carta respecto de la Corte Suprema de Justicia.

Ahora bien, por virtud de la misma Carta de 1991, el Consejo de Estado si es el máximo órgano de lo contencioso administrativo y en tal sentido una de sus principales atribuciones es la unificación de la jurisprudencia contenciosa administrativa.

En concordancia con dicho papel, la Ley 1437 de 2011 fuera de mantener el recurso extraordinario de revisión (artículos 248 a 255) y de revisión eventual de las

sentencias emanadas en acciones populares y de grupo (Ley 1285 de 2009) y de consolidar la expedición de sentencias de unificación en razón a la importancia jurídica, trascendencia económica o social o necesidad de sentar jurisprudencia (artículo 271), dispuso dos medidas distintas, pero complementarias en la medida en que parten de una premisa común que es la aplicabilidad vinculante de una sentencia de unificación del Consejo de Estado (definida a su vez en el artículo 270):

- (i) La creación del recurso extraordinario de unificación de jurisprudencia (artículos 256 a 268) y,
- (ii) trámite de extensión de las sentencias de unificación del Consejo de Estado (artículos 269 a 271 en concordancia con los artículos 10 y 102).

Como se mencionó, la premisa común de las dos medidas descritas es la aplicabilidad imperiosa a la administración de una sentencia de unificación del Consejo de Estado, tema que como lo menciona ARBOLEDA PERDOMO (2011; p. 391), fue objeto de intenso debate al interior de la Comisión de Reforma al Código, ya que si bien es obligación del juez administrativo seguir el precedente vertical, no en pocas oportunidades se advierte al interior del Consejo de Estado, contradicción en los criterios usados en un mismo tema concreto o no existe una línea jurisprudencial consolidada en razón a constantes cambios de postura. Por ello el C.P.A. y C.A. abandona los criterios de “jurisprudencia” o de “línea jurisprudencial” para reconducir el camino hacia el de las sentencias de unificación del Consejo de Estado.

CHAIN LIZCANO (2011; p. 373) determina que la creación de los Juzgados Administrativos unipersonales reafirmó la necesidad de unificar la jurisprudencia por parte del Consejo de Estado, ya que: *“Tal hecho generó nuevos efectos en la desarticulación de la jurisprudencia, en la medida en que casi todos los procesos que se conocían en segunda instancia por parte del Consejo de Estado, pasaron a ser de conocimiento de los Tribunales, por haber sido fallados, ahora en primera instancia por los jueces unipersonales, en razón a la redistribución de competencias que su creación trajo aparejada”*.

El nuevo ordenamiento define en su artículo 270 lo que debe entenderse por sentencia de unificación: *“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”*.

La posibilidad de que todo el cuerpo de la sentencia y no exclusivamente su *ratio decidendi*, sea vinculante a la administración y a los operadores judiciales ha recibido – con razón- fuertes críticas de la doctrina: *“(…) lo imperativo para la administración, en la estructuración de toda decisión creadora de situaciones jurídicas subjetivas, no es en su integridad la providencia judicial o la sentencia en sí misma, sino simplemente su ratio decidendi, esto es lo que verdaderamente configura un antecedente vinculante de la misma o precedente propiamente dicho”* (SANTOFIMIO GAMBOA; 2011, p. 64).

Consideramos que el hecho de que no se cite expresamente a la *ratio decidendi* en ninguna parte de los artículos 10, 102, 269, ni 270 de la Ley 1437 de 2011 como la parte vinculante de la sentencia de unificación del Consejo de Estado, no es óbice para que se desconozca lo expuesto porque ello supondría desechar ilegítimamente la doctrina constitucional de la Corte, pues la misma jurisprudencia constitucional entiende como precedente judicial vinculante el “(...) *constituido por aquellas consideraciones jurídicas que están cierta y directamente dirigidas a resolver el asunto fáctico sometido a consideración del juez. Así, el precedente está ligado a la ratio decidendi o razón central de la decisión anterior, la que, al mismo tiempo, surge de los presupuestos fácticos relevantes de cada caso*” (Corte Constitucional. T-766 de 2008).

### **2.3.1. Del recurso extraordinario de unificación de jurisprudencia.**

En los términos en que el citado recurso es definido por los artículos 256 y s.s. de la Ley 1437 de 2011, a diferencia de lo que cita la doctrina (GALINDO VACHÁ, 2011) no puede manifestarse que el recurso extraordinario de unificación de jurisprudencia constituya un renacimiento del extinto recurso extraordinario de súplica, derogado en su momento por la Ley 954 de 2005.

Lo anterior en razón a que según el artículo 258 de la Ley 1437 de 2011, este procede contra sentencias dictadas en única o segunda instancia por los tribunales administrativos, siendo su única causal de procedencia, el que la sentencia impugnada contraríe o se oponga a una sentencia de unificación del Consejo de Estado; en tanto mientras mantuvo vigencia el extraordinario de súplica, mencionaba el artículo 194 original del C.C.A., modificado por el art. 57 de la Ley 446 de 1998 que el mismo procedía contra las sentencias ejecutoriadas dictadas por cualquiera de las Secciones o Subsecciones del Consejo de Estado por “(...) *violación directa de normas sustanciales, ya sea por aplicación indebida, falta de aplicación o interpretación errónea de las mismas. (...)*”, asemejándose en su contenido al recurso de casación de la jurisdicción ordinaria.

Lo anterior sin perjuicio de la distinción frente a sus competencias ya que el extraordinario de súplica fue inicialmente reservado a la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, en tanto el extraordinario de unificación por regla general corresponde a las secciones de la misma, salvo que se dicte por razones de importancia jurídica, trascendencia económica o social o necesidad de sentar jurisprudencia, sobre asuntos que provengan de las respectivas secciones.

Frente a la cuantía mínima para recurrir y tratándose de sentencias de contenido patrimonial o económico, el artículo 257 de la Ley 1437 de 2011 determina que la misma será de 90 s.m.l.m.v. en procesos de nulidad y restablecimiento del derecho en asuntos laborales, 250 s.m.l.m.v. en procesos de nulidad y restablecimiento del derecho no laboral o asuntos tributarios y 450 s.m.l.m.v. en procesos relativos a contratos, reparación directa y acciones de repetición. La referencia para su delimitación es la cuantía de la condena respectiva o, en su defecto, el valor de las pretensiones de la demanda.

La nueva regulación es rica en cuanto a determinación mediante perito de la cuantía del interés para recurrir cuando el mismo no esté determinado (artículo 263), competencia (artículo 259), legitimación (artículo 260), interposición y trámite (artículos 257, 265 y 266), requisitos (artículo 262), suspensión de la sentencia recurrida mediante caución (artículo 264) y efectos de la sentencia (artículo 267).

En caso de que la respectiva sala del Consejo de Estado determine que efectivamente la sentencia recurrida se opone a una sentencia de unificación de la misma corporación, se anulará en lo pertinente la providencia recurrida y se *“dictará la que deba reemplazarla o adoptará las decisiones que correspondan”*.

Si la sentencia anulada ya se ejecutó, se declarará sin efecto *“los actos procesales realizados con tal fin y dispondrá que el juez de primera instancia proceda a las restituciones y adopte las medidas a que hubiere lugar”*.

### **2.3.2. Del trámite de extensión de las sentencias de unificación del Consejo de Estado.**

Pasos adelante frente a la consolidación legislativa del precedente, tanto en vía administrativa como judicial, había dado la Ley 1395 de 2010: Para efectos judiciales y con el fin de alterar el turno de entrada de los procesos al Despacho para fallo, el artículo 115 ibidem facultó a jueces, tribunales, altas cortes del Estado, Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura y de los Consejos Seccionales de la Judicatura para que cuando existieran precedentes jurisprudenciales, se pudieran fallar o decidir casos similares que estén al Despacho para fallo sin tener que respetar el turno de ingreso de los citados procesos.

En vía administrativa el artículo 114 de la citada Ley determinó que: *“Las entidades públicas de cualquier orden, encargadas de reconocer y pagar pensiones de jubilación, prestaciones sociales y salariales de sus trabajadores o afiliados, o comprometidas en daños causados con armas de fuego, vehículos oficiales, daños a reclusos, conscriptos, o en conflictos tributarios o aduaneros, para la solución de peticiones o expedición de actos administrativos, tendrán en cuenta los precedentes jurisprudenciales que en materia ordinaria o contenciosa administrativa, por los mismos hechos y pretensiones, se hubieren proferido en cinco o más casos análogos”*.

En mención a tal medida, la Corte Constitucional en Sentencia C-539 de 2011 con Magistrado Ponente Luis Ernesto Vargas Silva, apunta que dicha disposición *“(…) constituye un mecanismo legítimo desde la perspectiva constitucional, para agilizar la actuación de la administración y evitar que se generen sobre costos adicionales por las indexaciones y los intereses moratorios que implican las condenas judiciales”*.

La estructuración de un trámite de extensión de las sentencias de unificación del Consejo de Estado, tanto sede administrativa como judicial, puede tener una vasta incidencia en la descongestión de la J.C.A. en la medida en que, temas como los manifiestos por el artículo 114 de la Ley 1395 de 2010 (pensiones de jubilación,

prestaciones sociales y salariales, daños causados con armas de fuego, vehículos oficiales, daños a reclusos, conscriptos, conflictos tributarios o aduaneros) han sido suficientemente decantados por la Jurisprudencia, con lo que se tiene, que si la administración aplica los derroteros establecidos por los órganos de cierre de lo contencioso administrativo en temas como los expuestos, puede contribuirse en buena medida a la descongestión judicial de la Jurisdicción, aun por vía de la conciliación judicial ya que por vía administrativa, por regla general no ha sido tradición el reconocimiento del pago de daños sin proceso judicial previo, salvo algunos contados casos, v.g., reparación administrativa de desplazados por la violencia.

El trámite de extensión de las sentencias de unificación del Consejo de Estado parte del deber que tiene la administración de aplicar las normas (constitucionales, legales y reglamentarias) en forma homogénea a “(...) *situaciones que tengan los mismos supuestos fácticos y jurídicos*”, para lo cual “*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*” (artículo 10), del que –se insiste- la Corte Constitucional condiciona su exequibilidad a la aplicación preferente de sus decisiones que interpreten las normas constitucionales aplicables a la resolución de los asuntos de su competencia y sin perjuicio del carácter obligatorio *erga omnes* de las sentencias que efectúan el control abstracto de constitucionalidad (Sentencia C-634 de 2011).

El deber de seguir la jurisprudencia por parte de la administración se corresponde al derecho del ciudadano “*consistente en su expectativa legítima de que la autoridad de le trato igual al que benefició a otros, mediante la aplicación de precedentes judiciales que hubieren resuelto casos similares al suyo*”. (HERNÁNDEZ BECERRA, 2011; p. 240), por lo que el artículo 10 del C.P.A. y C.A., debe ser leído de la mano de los artículos 102 y 269 y s.s. del nuevo estatuto.

El artículo 102 de la Ley 1437 de 2011 crea la posibilidad de solicitarle a la administración por parte del ciudadano, la extensión de una sentencia de unificación del Consejo de Estado en que se haya reconocido un derecho, en razón a que el solicitante acredita la existencia de los mismos supuestos fácticos y jurídicos que dieron lugar a la sentencia unificadora.

HERNÁNDEZ BECERRA (2011; p. 241) cita como el deber de seguir el precedente es más fuerte para las autoridades administrativas, que para las judiciales: “*En efecto, si nos ubicamos en el escenario de la actividad administrativa, desaparecen los presupuestos del artículo 230 dado que, en tratándose de procedimientos administrativos, los operadores del derecho no son los jueces, ni está de por medio la actividad judicial, ni se trata de la expedición de providencias judiciales*”.

El artículo 102 de la Ley 1437 de 2011 consagra no solo los requisitos de la petición (justificación que se está en la misma situación de hecho y derecho del demandante al que se le reconoció el derecho en la sentencia exhortada, pruebas y copia o referencia de la sentencia de unificación invocada), sino las causales fundadas en las cuales la administración puede, legítimamente, negarse a extender la sentencia

de unificación: Necesidad de pruebas para decidir (enunciando cuales), inaplicación de la sentencia al caso del peticionario por ser distinta su situación concreta y falta de conformidad con la sentencia en razón a que *“las normas a aplicar no deben interpretarse en la forma indicada en la sentencia de unificación”*, argumentos que deberá exponer al Consejo de Estado si se agota el trámite del artículo 269 ibidem.

Extender los efectos de una sentencia de unificación del Consejo de Estado implica hacerla aplicable a quien no fue parte del proceso que dio lugar a la misma, pero precisamente, como si lo hubiere sido, ello es, como si hubiere sobrevenido en el solicitante la calidad de parte procesal. Lo anterior resulta *sui generis* para el derecho procesal si se tiene en cuenta que la calidad de “parte” se adquiere cuando se promueve el derecho de acción dentro de un proceso: *“El concepto de parte derivase del concepto de proceso y de la relación procesal; es parte el que demanda en nombre propio (o en cuyo nombre es demandada) una actuación de la ley y aquel frente al cual esta es demandada. La idea de parte nos la da, por lo tanto, el mismo pleito, la relación procesal, la demanda, no es preciso buscarla fuera del pleito y en particular de la relación sustancial que es objeto de la contienda”* (CHIOVENDA, 1922; p. 6).

También resulta poco menos que exótico el que pueda solicitarse a la administración la extensión de una sentencia de unificación frente al reconocimiento de un perjuicio emanado de la responsabilidad contractual o extracontractual del Estado sin sentencia previa (ARBOLEDA PERDOMO, 2011; p. 154), lo que consolida la ruptura de la tradición jurídica existente en el Código de 1984 de no reconocimiento de este tipo de indemnizaciones sin la existencia de sentencia judicial previa, salvo excepcionales casos relacionados con desplazados por la violencia o ley de víctimas y los casos que cita el artículo 114 de la Ley 1395 de 2010.

Frente al trámite en vía administrativa debe tenerse en cuenta varios aspectos:

1. Es adecuado que se solicite en el mismo escrito por el peticionario, tanto la reclamación del derecho subjetivo alegado como la extensión de la sentencia de unificación por el Consejo de Estado, ya que si solo se solicita éste último, el acto administrativo que lo decida no es sujeto de control judicial, se proponga o no el trámite del artículo 269 de la Ley 1437 de 2011.

2. El acto administrativo que resuelve la solicitud de extensión de la sentencia de unificación debe tomarse por la administración en el término de 30 días siguientes a su interposición sin que contra la misma procedan recursos.

3. La solicitud de extensión de la jurisprudencia suspende los términos para la presentación de la demanda que procediere ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, claro está, en el caso de que la petición inicial haya invocado el reconocimiento del derecho subjetivo y a la vez la extensión de la sentencia. Si el peticionario no acude al trámite establecido en los artículos 269 y s.s. de la Ley 1437 de 2011, los términos para la presentación de la demanda se reanudan al vencimiento del plazo de treinta (30) días a su notificación, pues éste es el plazo máximo para acudir al Consejo de Estado.

Respecto del control judicial se tiene que:

- Si se niega total o parcialmente la petición de extensión de la jurisprudencia o la autoridad guarda silencio sobre ella, no existe control judicial ya que el solicitante puede acudir dentro de los treinta (30) días siguientes ante el Consejo de Estado a efectos de que sea éste el que ordene la extensión de su sentencia de unificación.
- Si no se acude al trámite ante el Consejo de Estado y si se solicitó en conjunto el reconocimiento del derecho subjetivo junto con la extensión de la sentencia de unificación, puede acudirse al control judicial si la administración ya resolvió la primera petición (reconocimiento del derecho). Si la administración no ha resuelto la petición de reconocimiento del derecho y no se acude al Consejo de Estado, la norma no indica cuál es su efecto, no obstante consideramos que se está frente a la configuración del silencio negativo administrativo una vez trascurren los 3 meses de la petición inicial, en los términos del artículo 83 del C.P.A. y C.A.
- Si no se solicitó en conjunto el reconocimiento del derecho subjetivo, sino que solo se hizo de la extensión de la sentencia de unificación, negada ésta última solicitud por la administración, puede solicitarse la primera para que se configure el acto pasible de control judicial por vía de nulidad y restablecimiento del derecho.
- Si se reconoce el derecho, la decisión puede ser demanda en lesividad por la administración.

Como ya lo mencionábamos, en caso de que la extensión se niegue por parte de la administración, el artículo 269 ibidem consagra la posibilidad que tiene el administrado de acudir al procedimiento de extensión de la jurisprudencia ante el Consejo de Estado, para que dicha Corporación, si lo estima procedente y previo traslado y audiencia de la administración, ordene la extensión de su jurisprudencia de unificación con los mismos efectos del fallo aplicado y realice el reconocimiento del derecho a que hubiere lugar. La legitimación por activa la tendrá el solicitante de la extensión ante la administración y la providencia del Consejo de Estado que la resuelva tendrá estar circunscrita a lo solicitado por aquel.

El trámite descrito en el artículo 269 pone en serios aprietos la celeridad de este trámite al interior del Consejo de Estado, ya que si bien el mismo se advierte breve y sumario, la aglomeración de solicitudes, el número de audiencias a celebrar (una por cada solicitud de extensión) y en general el gran cúmulo de competencias del Consejo de Estado vaticina la congestión de la Corporación.

Describe el artículo 269 de la Ley 1437 de 2011 que de la solicitud inicial y sus anexos (copia de la actuación), el Consejo de Estado dará traslado a la administración por el término de 30 días para que aporte pruebas y se pronuncie sobre la misma, pudiendo presentar los mismos argumentos mediante los cuales negó la extensión, de los que habla el numeral 3 del artículo 102. Presentados los citados documentos se

convoca a audiencia en el plazo de 15 días contados a partir de la notificación de las partes, donde se escuchará a las partes en sus alegatos y se adoptará la decisión. Si el Consejo de Estado decide extender los efectos de una sentencia de unificación, la providencia implicará la adición de la sentencia primigenia, como si se hubiera omitido resolver uno de los extremos de la litis, en términos del artículo 311 del C.P.C.

Finalmente la norma en comento establece que si *“la extensión del fallo implica el reconocimiento de un derecho patrimonial al peticionario que deba ser liquidado, la liquidación se hará mediante el trámite incidental previsto para la condena in genere y el escrito que lo promueva deberá ser presentado por el peticionario, ante la autoridad judicial que habría sido competente para conocer la acción que dio lugar a la extensión de la jurisprudencia, dentro de los treinta (30) días siguientes a la ejecutoria de la decisión del Consejo de Estado”*.

Dos hipótesis emanan respecto del control judicial si se niega la extensión de la sentencia de unificación por parte del Consejo de Estado:

- Si el mecanismo de reclamación es la pretensión de nulidad y restablecimiento del derecho, se envía el expediente para que la administración resuelva sobre el derecho subjetivo reclamado y si el mismo es negado puede ejercerse el control judicial. Si ya su hubiere resuelto el derecho reclamado, se reanudan los términos para iniciar el control judicial.
- Si el mecanismo de reclamación es distinto a la pretensión de nulidad y restablecimiento del derecho (v.g. pretensiones contractuales o de reparación directa), donde no se requiera decisión previa de la administración, se reanudan los términos para iniciar el control judicial.

Vista su regulación y siguiendo la interpretación dada por la Corte Constitucional en la sentencia C-836 de 2001, consideramos que la extensión de las sentencias de unificación del Consejo de Estado no altera el sistema de fuentes del derecho establecida en el artículo 230 de la C.P. porque lo que se hace es volver vinculante la interpretación que de la Ley haga la sentencia de unificación del Consejo de Estado. Dicho de otra forma es volver vinculante la mirada de la Ley y no la sentencia entendida como un elemento independiente a lo que interpreta.

En sentencia C-816 de 2011, la Corte Constitucional al declarar exequibles los incisos primero y séptimo del artículo 102 de la Ley 1437 de 2011 establece que la jurisprudencia tiene fuerza vinculante para los funcionarios judiciales cuando se trata de la proferida por los órganos de cierre de las diferentes jurisdicciones previstas en la Carta Política y que dicha cualidad deriva del art. 4 de la C.P., del deber de sujeción de todas las autoridades públicas a la Constitución y a la ley, del derecho de igualdad ante la ley, del debido proceso, del principio de legalidad y la buena fe a la que deben ceñirse las actuaciones de las autoridades públicas, lo que evidencia que no es contraria sino complementaria del concepto de la jurisprudencia como criterio auxiliar de interpretación.

Al derecho nacional no puede ser aplicable el razonamiento de algún sector de la doctrina comparada (DIEZ SASTRE, 2008; p. 161) que considera a la jurisprudencia comunitaria europea como una fuente “de facto” de derecho comunitario: *“La mayoría de los principios más importantes del Derecho comunitario se han formado a través de su case law, que, precisamente por ello, ha llegado a considerarse de facto una fuente más del Derecho comunitario”*.

Cuando el artículo 230 C.P. ordena acatar el “imperio de la ley” no solamente está refiriendo al texto Constitucional y legal formalmente considerado, sino al proceso interpretativo por el cual se deben asumir como reglas formales de derecho *“las decisiones que unifican jurisprudencia y/o hacen tránsito a cosa juzgada constitucional, en tanto la ratio decidendi de esas sentencias contienen las subreglas que, mediante la armonización concreta de las distintas fuentes de derecho, dirimen los conflictos sometidos al conocimiento de las autoridades judiciales y administrativas”*. (Corte Constitucional. C-634 de 2011).

### **3. CONCLUSIONES**

No se altera el sistema de fuentes del derecho colombiano frente a la implementación del carácter vinculante de las sentencias de unificación emanadas del Consejo de Estado pues el concepto “imperio de la ley” contenido en el artículo 230 de la C.P., al que están sujetas las autoridades administrativas y judiciales, no solo comprende formalmente la norma constitucional y legal, sino la interpretación jurisprudencial de los máximos órganos judiciales.

La estructuración de un trámite de extensión de las sentencias de unificación del Consejo de Estado, puede tener una vasta incidencia en la descongestión de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa en la medida en que temas como la reliquidación y reconocimiento de pensiones, prestaciones sociales y salariales, daños causados con armas de fuego, vehículos oficiales, daños a reclusos, conscriptos, conflictos tributarios o aduaneros, han sido suficientemente decantados por la Jurisprudencia, con lo que se tiene, que si la administración aplica lo derroteros establecidos por los órganos de cierre de lo contencioso administrativo, puede evitarse en buena medida que se inicien procesos nuevos.

La consolidación de la fuerza vinculante de las sentencias de unificación del Consejo de Estado y de las sentencias interpretativas de la Corte Constitucional no alteran el sistema de fuentes del derecho establecida en el artículo 230 de la C.P. porque lo que se hace es volver vinculante la interpretación que de la Ley haga la sentencia de unificación del Consejo de Estado, volviendo vinculante la mirada de la Ley y no la sentencia entendida como un elemento independiente a lo que interpreta.

En un “estado de cosas” donde el ejecutivo, el legislativo y los medios de comunicación discuten la conveniencia de los fallos judiciales, ejerciendo una indebida presión frente a los operadores judiciales, el precedente pone a salvaguarda a los jueces porque genera un parámetro objetivo de obediencia al superior.

#### 4. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

ARBOLEDA PERDOMO, E. (2011) *Comentarios al Nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de los Contencioso Administrativo*. Bogotá: Legis.

BERNAL PULIDO, C. (2009) *El derecho de los derechos*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.

CORREA PALACIO, R. *Las reformas a las medidas cautelares y los poderes del Juez en el proceso contencioso administrativo*. Recuperado el 16 de Marzo de 2011. De [www.icdp.org.co](http://www.icdp.org.co).

CHAIN LIZCANO, G. (2011) *El recurso extraordinario de unificación de jurisprudencia*. En: AA.VV. *Memorias Seminario Internacional de presentación del nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo*". Bogotá: Consejo de Estado.

CHIOVENDA, J. *Derecho Procesal Civil*. Tomo II. Madrid: Reus.

DIEZ SASTRE, S. (2008) *El precedente administrativo. Fundamentos y eficacia vinculante*. Madrid: Marcial Pons.

GALINDO VÁCHA, J. (2011) *Innovaciones del nuevo código contencioso administrativo*. Recuperado el 2 de Febrero de 2011. De [www.icdp.org.co](http://www.icdp.org.co)

GARCÍA DE ENTERRÍA, E. y FERNÁNDEZ, T. (1989) *Curso de Derecho Administrativo*, Tomo I. Madrid: Civitas.

GARCÍA DE ENTERRÍA, E. (2004) *La lucha contra las inmunidades del poder*. Madrid: Civitas.

GUIMARAES RIBEIRO, D. (2004) *La pretensión procesal y la tutela judicial efectiva: hacia una teoría procesal del Derecho*. Madrid: J.M. BOSCH Ed.

HERNÁNDEZ BECERRA, A. (2011) *La jurisprudencia en el nuevo Código*". En: AA.VV. *Memorias Seminario Internacional de presentación del nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo*. Bogotá: Consejo de Estado.

LÓPEZ MARTÍNEZ, M. (2010). *Nuevo Código Contencioso y Unificación Jurisprudencial: Algunas reflexiones en torno a los criterios de utilidad*. Revista Principia Iuris. Universidad Santo Tomas Tunja. (No 13)

LÓPEZ MEDINA, D. (2007) *El derecho de los jueces*. Bogotá: Legis.

MONTAÑA PLATA, A. (2002) *El concepto de servicio público en el Derecho Administrativo*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.

QUINTERO, B. y PRIETO, E. (1995) *Teoría General del Proceso*. Tomo I. Santa Fe de Bogotá: Editorial Temis. 1ª Edición.

RESTREPO MEDINA, M. (2011) *Estudio regional de la congestión de la jurisdicción contencioso Administrativa*. Bogotá: Consejo Superior de la Judicatura, GIZ, AECID, Consejo de Estado y PNUD.

SANTAELLA QUINTERO, H. (2011) *El valor del precedente jurisprudencial*. En Seminario. Nuevo Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso. Departamento de Derecho Administrativo. Universidad Externado de Colombia. Bogotá. 20, 21 y 22 de Octubre de 2011.

SANTOFIMIO GAMBOA, J. (2011) *La fuerza de los precedentes administrativos en el sistema jurídico de derecho positivo colombiano*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.

SANTOFIMIO GAMBOA, J. (2004) *Tratado de Derecho Administrativo. Contencioso Administrativo*. Tomo 3. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.

## **Sentencias**

Corte Constitucional. Sala Sexta de Revisión. Sentencia T- 766/08. (Magistrado ponente Marco Gerardo Monroy Cabra; 31 de julio de 2008).

Corte Constitucional. Auto 204 de 2006. (Magistrado ponente Manuel José Cepeda Espinosa).

Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-713/08. (Magistrado ponente Clara Inés Vargas Hernández; 15 de Julio de 2008).

Corte Constitucional. Sentencia C-836/01. (Magistrado Ponente Rodrigo Escobar Gil; 9 de Agosto de 2001).

Corte Constitucional. Sentencia C-634/11. (Magistrado Ponente Luis Ernesto Vargas Silva; 24 de Agosto de 2011).

Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-539/11. (Magistrado Ponente Luis Ernesto Vargas Silva; 6 de julio de 2011).





# Principia IURIS Contenido

17

## EDITORIAL

### SECCIÓN I. RESULTADOS DE INVESTIGACIÓN GENERAL

Aproximaciones a la antropología jurídica:  
construyendo sociedades justas  
Antropólogo ricardo gómez

Análisis de la ley 1480 de 2011 que reforma el  
estatuto de protección al consumidor en Colombia  
Mg. Juan Carlos Villalba Cuellar.

El contrato de consumo: notas características  
Ph. D (c) Fredy Andrei Herrera Osorio

Pioneros del realismo jurídico metafísico en  
Colombia  
Mg. Carlos Gabriel Salazar

Valor vinculante de las sentencias de unificación  
del consejo de estado: ¿una alteración al sistema  
de fuentes de derecho en el proceso contencioso  
administrativo  
Mg. Fernando Arias García

Acto administrativo, recursos y revocación directa  
Ph. D. Manuel Alberto Restrepo Medina

La teoría de la sustitución: ¿un caso de mutación  
constitucional?  
Abog. Fernando Tovar Uricoechea

Derecho a la educación - educación en derecho  
Lic. María Rubiela Sáenz Medina

Derecho a la educación inclusiva en el marco de  
las políticas públicas  
Lic. Lida Consuelo Sáenz Medina

### SECCIÓN II. TEMA CENTRAL -RESULTADOS DE INVESTIGACIONES: PROBLEMÁTICAS EN CONVERGENCIAS.

El poder constituyente "extraordinario" como  
dispositivo generador de responsabilidad  
patrimonial del estado. Implicaciones de la  
asamblea nacional constituyente -ANC- en la  
configuración de la noción de modelo  
constitucional introducido con la carta política de  
1991.

Mg (c) Edwin Hernando Alonso Niño

Principios del régimen probatorio en el marco del  
sistema procesal penal en Colombia.  
Ph. D. Alfonso Daza González

Liberalización del comercio de servicios  
financieros en el marco de la OMC  
Mg. Eimmy Liliana Rodríguez Moreno

Implementación de características de seguridad  
en el certificado de cómputos expedido a los  
internos de los establecimientos carcelarios y  
penitenciarios de Bogotá.  
Tec. Oscar Javier Hernández Uribe

Responsabilidad del estado por trasplante de  
órganos en Colombia  
Ph.d. Alvaro Márquez Cárdenas  
Ph.d yolanda M. Guerra García

Existe solidaridad en el contrato de servicios  
públicos domiciliarios  
Esp. Olivia Aristhitzza Gutiérrez Cadena

### SECCIÓN III. TEMÁTICAS INTERNACIONALES, EXTRANJERAS O COMPARADAS.

Los derechos humanos de la mujer y la violencia  
sexual en el derecho internacional  
Ph. D. Natalia Barbero

La acción humanitaria como cooperación al  
desarrollo, en el contexto del derecho  
internacional humanitario  
Mg. Eyder Bolívar Mojica

El recurso de amparo constitucional en Alemania  
- die verfassungsbeschwerde in deutschland  
Ph.d (c) John Jairo Morales Alzate

Protección de los derechos fundamentales,  
garantías judiciales constitucionales a partir de la  
constitución española de 1979  
Esp. José Luis Suarez Parra

La congruencia de la sentencia en el proceso  
contencioso-administrativo: pretensiones motivos  
y argumentos  
Ph. D. Jorge Jiménez Leube



CATEGORÍA  
COLCIENCIAS A



0124-2067