

El recurso extraordinario de anulación en el proyecto de Ley 189 de 2009

Nuevo Código Contencioso
Administrativo

XI Jornadas de Derecho
Administrativo

Universidad Externado de
Colombia

Septiembre 8, 9 y 10 de 2010

ALEXANDER SÁNCHEZ PÉREZ¹

RESUMEN

El propósito directivo de esta ponencia intenta contribuir a medir el impacto del recurso extraordinario de anulación adoptado en el proyecto del nuevo Código Contencioso Administrativo. La tesis central del texto sostiene que la introducción de esta figura en el ordenamiento jurídico contribuye al aumento del grado de constitucionalización del control judicial efectuado por el juez administrativo, sin embargo, esta receta legal no es baladí, pues termina por

1 Doctor en Derecho Público, Universidad Pantheón-Assas, Paris II, Mágister en Ciencia Administrativa, Universidad Pantheón-Assas, Paris II, Francia. alexander.sanchez@uexternado.edu.co

poner en riesgo la justicia contenciosa administrativa. En este sentido para entender el fenómeno, proponemos adoptar dos enfoques interdependientes de aproximación: el primero hace referencia a la génesis del recurso y su operación, buscando responder: ¿cómo nace y funciona el recurso extraordinario de anulación en el derecho colombiano?; el segundo hace referencia a los efectos, buscando responder: ¿cuál es el impacto del recurso extraordinario de anulación?

PALABRAS CLAVE

Recursos extraordinarios, Código Contencioso Administrativo, justicia administrativa.

THE EXTRAORDINARY INVALIDATION REMEDY IN THE LAW PROJECT 189 OF 2009

ABSTRACT

The driving purpose of this talk, is to make a contribution to measure the impact of the extraordinary appeal for cancellation or nullity, Incorporated to the bill of the new Administrative Contentious Code. The main thesis of that article of the Code, is that the implementation of this figure in the judicial system contributes to increase the degree of the constitutional character of the judicial control constitutionalization carried on by the administrative judge. However, this legal recipe is not shallow, since it will end up risking the contentious-administrative justice. In this way, we propose to adopt two interdependent approaches to comprehend the situation: the first one refers both to the resource genesis and its operation, seeking to answer these questions: How is born the nullification extraordinary resource and how does it work under the Colombia law? The second one refers to the effects and it seeks to answer these questions: Which is the impact of the nullification extraordinary resource on the Colombian judicial order?

KEY WORDS

Extraordinary remedies, Administrative procedure act, administrative justice.

NUEVOS RECURSOS DEL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO: RECURSO EXTRAORDINARIO DE ANULACIÓN EN EL PROYECTO DE LEY

INTRODUCCIÓN

"El rey está desnudo", frase de una leyenda acuñada en un cuento de hadas danés publicado en 1837, narra que un día un rey escrupuloso con su vestuario caminaba presuntuoso con un traje suave y ligero, pero que en realidad era invisible, aquellos que lo observaban, consumidos por el temor, no se arriesgaban a confesárselo, hasta que un niño exclamó en voz alta: "*pero si va desnudo*". A partir de esa confesión los súbditos se atrevieron a declarar que el emperador estaba desnudo. Esta leyenda explica con popular simplicidad, que la realidad de las cosas se manifiesta al fin y al cabo de manera inexorable independientemente de las circunstancias que parezcan determinarla. Oportuno ejemplo para nuestra discusión. Esta leyenda popular nos permite evidenciar un interrogante problemático frente al tema: ¿el Proyecto de Ley del nuevo Código Contencioso Administrativo² al adoptar el recurso extraordinario de anulación en su artículo 251, conocido en su versión inicial como recurso de unificación de jurisprudencia, ¿contribuye a la expansión del grado de constitucionalización³ del control judicial efectuado por el juez administrativo o

2 Cfr. Ponencia para segundo debate sobre el Proyecto de Ley 198 de 2009 -Senado-, "*por el cual expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo*".

3 "Acogiendo una sugerencia de LOUIS FAVOREU, por "constitucionalización del ordenamiento jurídico" propongo entender un proceso de transformación de un ordenamiento, al término del cual, el ordenamiento en cuestión resulta totalmente "impregnado" por las normas constitucionales. Un ordenamiento jurídico constitucionalizado se caracteriza por una Constitución extremadamente invasora, entrometida, capaz de condicionar tanto la legislación como la jurisprudencia y el estilo doctrinal, la acción de los actores políticos así como las relaciones sociales [] El concepto de constitucionalización no es un concepto bipolar (verdadero o falso), de forma que un ordenamiento únicamente pueda estar constitucionalizado o no estarlo en absoluto, sin algún punto intermedio [] La constitucionalización es una cuestión de grado, en el sentido de que un ordenamiento puede estar más o menos constitucionalizado", cfr. GUASTINI, R. *Estudios de teoría constitucional*, México, Doctrina jurídica contemporánea, 2007, pp. 147-148; BERNAL PULIDO, C. *El neoconstitucionalismo a debate*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, Temas de derecho público, núm. 76, 2006; CARBONELL, M. (editor), *Neoconstitucionalismo(s)*, Madrid, Trotta, 2003.

La expansión constitucional en la actividad del control contencioso administrativo ha sido lenta pero progresiva. Nos permitiremos citar deliberadamente algunos ejemplos que prueban la expansión constitucional en sede contencioso administrativa: i) el reconocimiento de los *perjuicios morales* (cfr. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de julio 21 de 1922, G.J.: XXIX, núm. 1515, M.P.: TANCREDO NANNETTI) y la *reparación integral* presentes en la Ley 446 de 1998 (art. 16) y la Ley 975 de 2005 (art. 8)

fortalece el control de tutela de mera legalidad de las sentencias de los jueces de instancia⁴? Este cuestionamiento que se intentará responder a lo largo de esta ponencia nos permite sostener la hipótesis según la cual, la introducción del recurso extraordinario de anulación en el ordenamiento jurídico colombiano al invadir con su halo garantista las murallas del control judicial en sede contencioso administrativa, produciría un resultado inesperado. No se podrá ocultar que el control judicial realizado por el juez administrativo se ha intensificado a tal punto que engrana armónicamente con los presupuestos garantistas del Estado social de derecho; sin embargo, ¿a qué precio la función casacionista realizada por el Consejo de Estado permitiría denunciar una vez más la desnudez de la actividad de la jurisdicción contenciosa administrativa a merced de un constitucionalismo vehemente?

Para analizar la inserción del recurso extraordinario de anulación en el nuevo Proyecto de Ley del Código Contencioso Administrativo proponemos utilizar la siguiente metodología consistente en dos enfoques interdependientes de aproximación: el primero hace referencia a la génesis del recurso y su operación, buscando responder: ¿cómo nace y funciona el recurso extraordinario de anulación en el derecho colombiano? (I); el segundo hace referencia a los efectos, buscando responder: ¿cuál es el impacto del recurso extraordinario de anulación en el sistema contencioso administrativo? (II).

(cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de enero 28 de 1999, exp.: 12.623, C.P.: RICARDO HOYOS DUQUE; Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de febrero 20 de 2008, exp.: 16996, C.P.: ENRIQUE GIL BOTERO; Consejo de Estado Sección Tercera, sentencia de marzo 26 de 2009, exp.: 17.994, C.P.: ENRIQUE GIL BOTERO; Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, sentencia de diciembre 12 de 2007, M.P.: RAMIRO DE JESÚS PAZOS GUERRERO, exp.: 2003-0038), ii) *la teoría de los móviles y finalidades* (cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de abril 18 de 1996, C.P.: CARLOS BETANCUR JARAMILLO, iii) *anulación de actos administrativo en sede de acción popular* (cfr. Consejo de Estado, Sección Primera, sentencia de enero 25 de 2001, exp.: AP-158, C.P.: GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO; sentencia de mayo 3 de 2002, exp.: AP-0308; sentencia de febrero 19 de 2004, exp.: 20020055901, C.P.: RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANNETA; Sección Tercera, sentencia de junio 17 de 2001, exp.: AP-166, C.P.: ALIER E. HERNÁNDEZ ENRÍQUEZ; sentencia de marzo 24 de 2002, exp.: AP-285, C.P.: JESÚS MARÍA CARRILLO; sentencia de octubre 31 de 2002, AP-518, C.P.: RICARDO HOYOS DUQUE; sentencia de octubre 5 de 2005, exp.: AP-1588; C.P.: RAMIRO SAAVEDRA BECERRA; sentencia de febrero 21 de 2007, exp.: AP-0549, C.P.: ALIER E. HERNÁNDEZ ENRÍQUEZ; sentencia de mayo 17 de 2007, exp.: AP-03932, C.P.: RUTH STELLA CORREA PALACIO).

4 Esta pregunta coincidentemente se aproxima a la formulada por JEAN RIVERO en el libro *Mélanges offerts à Marcel Waline. Le juge et le droit public* y citada por LOUIS FAVOREU: "El juez administrativo: ¿guardián de la legalidad administrativa, o guardián administrativo de la legalidad?". FAVOREU, L. *Legalidad y constitucionalidad. La constitucionalización del derecho*, trad. Magdalena Correa Henao, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2000, p. 14.

I. LA GÉNESIS DEL RECURSO EXTRAORDINARIO DE ANULACIÓN

Para explicar la génesis del recurso extraordinario de anulación, entendido como una suerte de casación, tendremos que estudiarlo en dos tiempos. Primero se detectará el antecedente central situado en el derecho francés y su recepción en el derecho colombiano (A), luego se trazará la línea historiográfica en materia de recursos extraordinarios que nos permitirá concluir que el derecho colombiano experimenta un desgobierno⁵ legal en este dominio (B).

A. UN ANTECEDENTE CENTRAL: LA CASACIÓN FRANCESA, UN TRASPLANTE INCOMPLETO EN EL DERECHO COLOMBIANO

La afirmación de las principales bases de la institución del Consejo de Estado se construyó a través de las recepciones jurídicas francesas, no obstante se produjeron mutaciones de acuerdo con sus necesidades, aunadas a sus contornos económicos, sociales y políticos. Esta aproximación invita a rechazar de plano la idea según la cual el modelo institucional del Consejo de Estado puede ser estudiado exclusivamente con referencia a los textos legales, pues en su construcción ha sido decisiva la influencia de la teoría de transnacional del derecho⁶, en la que, según el profesor LÓPEZ MEDINA, existen sitios de producción, donde se produce discusiones iusteóricas con altos niveles de influencia transnacional sobre la naturaleza y las políticas del derecho, y los sitios de recepción, donde la iusteoría producida no tiene persuasividad y circulación amplia de la teoría transnacional del derecho. En la construcción de la institución del Consejo de Estado ha sido definitiva la utilización de los trasplantes legales⁷. Así, nuestro ordenamiento jurídico, con el fin de encontrar mecanismos de funcionamiento alternativo, que satisfagan vacíos o disfuncionamientos domésticos, al igual que lo hace un cirujano al implantar un órgano o un sastre al cubrir un agujero con un retazo, tienden a trasplantar,

5 Término prestado de ALEJANDRO NIETO, acuñado en su obra *El desgobierno de lo judicial*, Madrid, Trotta, 2004, p. 18: "así se explica igualmente que la única política judicial que se practica y conoce es la de "ir tirando", la de cambiar muchas cosas -una reforma detrás de otra- para que todo siga igual. Los motivos legislativos son más activos que nunca, pero la harina sale ya averiada de sus tolvas y los profesionales están a punto de enloquecer con tantas variaciones procesales, personales y orgánicas que no dan tiempo a que las aguas reposen ni se asuma la nueva situación".

6 Cfr. LÓPEZ MEDINA, D. *La teoría impura del derecho*, Bogotá, Legis, 2005, 3ª edición, p. 15.

7 Por no ser la teoría de los trasplantes legales objeto principal de esta disertación, se recomienda el artículo del profesor DANIEL BONILLA, que para sus reflexiones sigue la caracterización de modelos de trasplantes jurídicos estudiados por WILLIAM TWINNING. Cfr. BONILLA MALDONADO, D. *Teoría del derecho y trasplantes jurídicos*, Bogotá, Siglo del Hombre Editores, 2009.

injertar, copiar o pedir prestado de otros sistemas jurídicos, sin antes escrutar las consecuencias que puede originar este ilusionismo normativista en nuestro ordenamiento interno.

En esa medida podemos decir que hubo un viaje teórico o trasplante del modelo francés al derecho colombiano, no obstante fue parcial, puesto que, a diferencia del derecho francés, el derecho colombiano le otorgó dos características relevantes al Consejo de Estado: i) Supremo Tribunal de lo Contencioso Administrativo y ii) máximo órgano consultivo del gobierno. Es importante recordar que en la tradición jurídica local el Consejo de Estado nunca fue concebido como Corte de Casación, a diferencia del derecho francés cuyo Consejo de Estado funge según las voces del art. 111-1 del Código Judicial Administrativo como Supremo Tribunal Administrativo y, de conformidad, con el artículo 331-1 del mismo estatuto, como Tribunal de Casación de la jurisdicción administrativa⁸. Una forma predilecta de develar la estructura conceptual con la que se fue creando el Consejo de Estado Francés consiste en remitirnos a los textos de la doctrina del "sistema productor". En este sentido, tanto para RENÉ CHAPUS⁹ como para YVES GAUDEMET, la doctrina define principalmente, entre otras, las tareas del Consejo de Estado, a saber: "a) *atribuciones consultativas*: el Consejo de Estado es el órgano consultivo del gobierno; a este título le suministra conceptos en materia legislativa¹⁰ y ad-

8 "Aunque exista una justicia administrativa, no existe en Francia una única jurisdicción administrativa, sino un conjunto de jurisdicciones administrativas, reunidas funcionalmente por el control de casación que ejerce el Consejo de Estado [] Al lado de esta jurisdicción general existen alrededor de cuarenta jurisdicciones administrativas especiales, competentes en contenciosos particulares, como la Corte de Cuentas, la Corte disciplinaria presupuestas y financiera, seguidas por un grupo de autoridades expresamente calificadas por la ley como jurisdicciones, y ciertas autoridades administrativas especiales con funciones contenciosas []; baste citar la Comisión superior de los daños de la guerra, la Sección disciplinaria de la orden de los médicos, la Comisión bancaria y la Comisión de los recursos de los refugiados" Cfr. OSPINA GARZÓN, A.F. *De la jurisdicción administrativa a la jurisdicción de lo contencioso administrativo: ¿un viaje de ida y vuelta?*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2009, p. 16

9 Para el profesor R. CHAPUS, entre otras jurisdicciones (jurisdicciones con competencia especializada como la Comisión central de ayuda social, la Comisión de instancia de refugiados, Corte de disciplina presupuestal y financiera), la jurisdicción administrativa es la más importante, acumulando las calidades de Corte Suprema y de jurisdicción de casación, con una competencia de atribución como juez de primera instancia, juez de apelación y juez de casación, esto es, le corresponde al Consejo de Estado en primer lugar estatuir sobre los recursos en casación formados contra las decisiones de las jurisdicciones administrativas especializadas de primera y última instancia. En segundo lugar, teniendo en cuenta la segunda reforma del contencioso -Ley de 31 de diciembre de 1987-, el Consejo de Estado conoce (después del 1º de enero de 1989) de los recursos en casación dirigidos contra las sentencias de las cortes administrativas de instancia. Cfr. CHAPUS, R. *Droit administratif général*, Paris, Montchrestien, t. 1, 15^e, 2001, pp. 774-780.

10 GAUDEMET, Y. «Le Conseil constitutionnel et le Conseil d'Etat dans le processus législatif», en *Conseil constitutionnel et Conseil d'Etat*, Paris, LGDJ, 1988, p. 87; BERNARD M. «Le renouveau

ministrativa¹¹; b) *atribuciones de conceptos y estudios*: el Decreto de 1945, art. 24, permitió al Consejo de Estado, bajo su propia iniciativa, llamar la atención de los poderes públicos sobre las reformas de orden legislativo o administrativo que les parecían conformes al interés general. De esta manera, el decreto del 30 de julio de 1963 agregó la presentación de un informe anual comportando el conjunto de reformas que parecían útiles al Consejo a la luz de su experiencia. Finalmente el decreto de 26 de agosto de 1975 previó que el primer ministro solicite al vicepresidente del Consejo de Estado la designación de un miembro del Consejo para preparar, según la opinión inicial de los ministros, las medidas reglamentarias de aplicación de la ley. Estas atribuciones, bajo la forma de estudios e informes fueron confiadas en el seno del Consejo de Estado a una comisión de estudios creada en 1963 y transformada en 1985 en sección especializada de informes y de estudios (Decreto de 24 de enero de 1985)¹²; c) *atribuciones contenciosas*: el Consejo de Estado no es sólo, como la Corte de Casación para el orden judicial, un tribunal supremo encargado de asegurar la unidad de la jurisprudencia, sino también juez de primera y última instancia, y juez de apelación. De otra parte, es un principio absoluto que todos los juicios administrativos sean susceptibles de recurso ante el Consejo de Estado; cuando este recurso no está previsto por la ley, se origina un recurso en casación, el cual existe de oficio, incluso si la ley no lo ha previsto expresamente e incluso si la ley califica el juicio de primer grado de decisión definitiva o susceptible de ningún recurso¹³.

de la fonction consultative du Conseil d'Etat sous la V^{ème} République», EDCE, 1994, núm. 46. LONG, M. «Le Conseil d'Etat et la fonction consultative; de la consultation a la décision», RFDA, 1992, p. 787.

Aunque la función tradicional del Consejo de Estado Francés ha sido la de consulta del gobierno en materia legislativa, el artículo 15 de la Ley 724 del 23 de julio de 2008 le atribuyó un nuevo rol: "[] Según las condiciones previstas por la ley, el presidente de una asamblea puede someter para concepto del Consejo de Estado, antes del examen en comisión, una proposición de ley depositada por uno de los miembros de esa asamblea, salvo si este último se opone".

11 GAUDEMET, Y. "Les avis du Conseil d'Etat et la prévention du contentieux". En: *Revue du droit administratif*, 1999, núm. 1, p. 95.

12 COSTA, J.P. *Une nouvelle section au Conseil d'Etat, La section du rapport et des études*, Paris, AJDA, 1985, p. 265.

Además en materia administrativa el Decreto 225 de 6 de marzo de 2008 referente a la organización y funcionamiento del Consejo de Estado, creó al interior de la corporación una nueva sección administrativa encargada de rendir conceptos en materia de asuntos de reforma del Estado, función pública, procedimiento administrativo no jurisdiccional, entre otras.

13 "La Ley de 31 de diciembre de 1987 instituyó un procedimiento inicial de admisión en el caso donde el Consejo de Estado es recurrido en casación de una sentencia de una Corte de instancia (art. 11). El rechazo de admisión es pronunciado según una decisión jurisdiccional y puede ocurrir por inadmisión o ausencia de medios serios. Un decreto de 2 de septiembre de 1988 reglamentó este procedimiento y creó, en el seno de la sección del

Según ANDRÉ DE LAUBADERE, las tareas del Consejo de Estado francés pueden ser resumidas así: "en materia jurisdiccional, las atribuciones del Consejo de Estado son considerables; dentro de la jurisdicción administrativa el Consejo desempeña un papel de primera importancia y múltiple: a) por una parte, el Consejo de Estado juzga en primera y única instancia ciertas clases de litigios administrativos (...); b) por otra parte, el Consejo de Estado constituye para todas las demás instancias administrativas el juez de apelación (para los tribunales administrativos) o el juez de casación (para todas las jurisdicciones administrativas para las cuales la ley no ha previsto un segundo grado de jurisdicción)"¹⁴.

El aporte de estos autores franceses constituye un denodado esfuerzo por perfilar claramente las funciones del Consejo de Estado, todos muy en armonía con el clima general de reconocer la función casacionista del máximo Tribunal de lo contencioso administrativo. Por esta razón, hacer un reenvío a la doctrina del "sistema productor" constituye un laboratorio excepcional para detectar no sólo la formación de esta institución, sino también, paralelamente, revela un inventario de los elementos trasplantados de la institución del Consejo de Estado al "sistema receptor".

Ahora bien, resulta ilustrativo analizar la génesis y proyección de las funciones del Consejo de Estado en el derecho colombiano. Hace aproximadamente una centuria fue expedido el primer Código Contencioso Administrativo, el 13 de diciembre de 1913 fue sancionada la Ley 130, aunque la génesis de la jurisdicción de lo contencioso administrativa¹⁵ remonta a inicios del siglo XIX, originalmente marcada por la existencia de órganos consultivos a disposición del Presidente de la República denominados consejos de gobierno, como se puede apreciar en la Constitución de Cúcuta de 1821¹⁶. Sin embargo, debe señalarse que el rasgo primigenio por antonomasia de la función consultiva está enmarcado por la Constitución de 1811 del Estado de Cundinamarca, la cual previó fugazmente en su artículo 3º la institución de un órgano de con-

contencioso, una Comisión de admisión de los poderes en casación (art. 57). El Decreto de 24 de diciembre de 1997 confió esta actividad de "filtro" de los poderes directamente a las diferentes subsecciones de la sección del contencioso", cfr. GAUDEMET, Y. *Traité de droit administratif*, Paris, LGDJ, t. 1, 16e, 2001, p. 358.

14 DE LAUBADERE, A. *Manual de Derecho Administrativo*, Bogotá, Temis, 1984, p. 44.

15 Cfr. Un interesante estudio sobre el origen del Consejo de Estado Colombiano puede encontrarse en OSPINA GARZÓN, A.F. *De la jurisdicción administrativa a la jurisdicción de lo contencioso administrativo: ¿un viaje de ida y vuelta?*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2009, pp. 38-55.

16 Es notoria la diferencia del Consejo de Gobierno, pues no hacía parte del título VI del poder judicial. En el art. 133 de la sección tercera se lee: "el Presidente de la República tendrá un Consejo de Gobierno, que será compuesto por el Vicepresidente de la República, de un Ministro de la Alta Corte de Justicia, nombrado por él mismo, y de los Secretarios del Despacho". Y se precisa que -artículo 134- "el Presidente oír el dictamen del Consejo en todos los casos de los arts. 46, 119, 120, 121, 123, 124, 125, 126, 127, 128 y en los demás de gravedad que ocurran o que le parezca; pero no será obligado a seguirle en sus deliberaciones".

sulta¹⁷. Empero, la edificación de un órgano de corte contencioso llega a su apogeo, con clara inspiración francesa, bajo la égida de los consejos de Estados instituidos por Bolívar en 1817 y 1828¹⁸. Después de un largo interludio marcado por la desaparición del Consejo de Estado en las Constituciones de 1843, 1853, 1858 y 1863, la Constitución de 1886 en el artículo 141 y 164 restablece el alto tribunal otorgándole una naturaleza bifuncional, es decir, una función administrativa y contenciosa¹⁹. Ahora bien, lo que debe destacarse es que en la Constitución de 1886, según el ordinal 3º del art. 141, se afirma que el Consejo de Estado actúa no sólo en su condición de órgano consultivo del Gobierno sino como "*Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo, conforme a las reglas que señale la ley*".

17 El art. 3 del título V de la Constitución del Estado de Cundinamarca rezaba: "A falta del Rey, entra en el ejercicio del Poder Ejecutivo el Presidente de la Representación Nacional; y para el mejor desempeño de su ejercicio y acierto en sus deliberaciones estará asociado de dos Consejeros, que tendrán voto consultivo y no deliberativo".

18 SIMÓN BOLÍVAR mediante decreto firmado en Angostura el 30 de octubre de 1817 echa las bases del Consejo de Estado y el 10 de noviembre de 1817 declara solemnemente instalado el Consejo de Estado. El decreto orgánico de la dictadura de Bolívar emitido el 27 de agosto de 1828 fortalece las bases del Consejo de Estado. El artículo 8º del título III especifica la composición de la corporación: "El Consejo de Estado se compone del presidente del Consejo de Ministros, de los ministros secretarios de Estado, y al menos de un consejero por cada uno de los actuales departamentos de la República". Entre sus principales funciones se encontraban: "1. Preparar todos los decretos y reglamentos que haya de expedir el jefe del Estado, ya sea tomando la iniciativa, o a propuesta de los ministros respectivos, o en virtud de órdenes que se le comuniquen al efecto: un reglamento especial que se dará el Consejo, previa la aprobación del gobierno, fijará las reglas de proceder a su propia policía; 2. Dar su dictamen al gobierno en los casos de declaración de guerra, preliminares de paz, ratificación de tratados con otras naciones en los de los números 9, 10 y 11 del artículo 2º, título I de este decreto, y en todos los demás arduos en que se le pida; 3. Informar sobre las personas de aptitud y mérito para las prefecturas y gobiernos de las provincias, para jueces de la alta corte, cortes de apelación y de los demás tribunales y juzgados; para los arzobispados, obispados, dignidades, canonjías, raciones y medias raciones de las iglesias metropolitanas y catedrales, y para jefes de las oficinas superiores y principales de hacienda" (art. 10).

19 El Consejo de Estado Colombiano aparece en la organización del poder público bajo la Constitución de 1886 como un cuerpo de naturaleza contenciosa y consultiva. Art. 141 "Son atribuciones del Consejo de Estado: 1. Actuar como Cuerpo Supremo consultivo del Gobierno, en asuntos de administración [] 2. Preparar los proyectos de ley y códigos que deban presentarse a las Cámaras, y proponer las reformas que juzgue convenientes en todos los ramos de la legislación; 3. Decidir, sin ulterior recurso, las cuestiones contencioso administrativas, si la ley estableciere esta jurisdicción, ya deba conocer de ellas en primera y única instancia, o ya en grado de apelación. En este caso el Consejo tendrá una sección de lo contencioso administrativo con un Fiscal, que serán creados por la ley []".

Art. 164 "La ley podrá establecer la jurisdicción contencioso administrativa, instituyendo Tribunales para conocer de las cuestiones litigiosas ocasionadas por las providencias de las autoridades administrativas de los Departamentos y atribuyendo al Consejo de Estado la resolución de las promovidas por los centros superiores de administración".

Teniendo en consideración que la Constitución de 1886 señaló que la ley establecería la jurisdicción, la Ley 27 de 1904 procedió a reconocer competencias al Consejo de Estado para que conociera de los asuntos relacionados con la legalidad de las ordenanzas departamentales, aunque tiempo después, mediante Acto Legislativo N° 10 de 27 de abril de 1905 se suprimió la institución del Consejo de Estado, no obstante, vuelve a restablecerse hasta 1914, gracias a que el General RAFAEL URIBE URIBE y el Senador ANTONIO JOSÉ CADAVID propiciaron la inserción del art. 42 del Acto Legislativo N° 3 de 31 de octubre de 1910, el cual determinó que "la ley establecerá la jurisdicción contencioso administrativa"²⁰, es así como se le asignó la función de forma terminante, de máximo órgano de la jurisdicción contencioso administrativa.

El trasplante jurídico ha desempeñado un rol importante para la edificación de la institución del Consejo de Estado. En ese sentido, la intercomunicación entre ordenamientos ha sido mediada por un flujo constante de normas, instituciones, modelos y sistemas. Sin embargo, en atención a la evolución histórica arbitrada por el Consejo de Estado, el objeto del trasplante, es decir, las funciones que le fueron atribuidas, han sufrido una deficiencia, pues el constituyente de 1991 mantuvo las atribuciones clásicas de consulta y jurisdiccionales del Consejo de Estado²¹, prescindiendo de otorgarle las atribuciones como Corte de Casación. A este respecto, en su momento la ex presidente del Consejo de Estado CONSUELO SARRIA OLCOS, en carta dirigida a la Asamblea Nacional Constituyente el 7 de marzo de 1991, defendió la posición de que el Consejo de Estado es el Tribunal superior de lo contencioso administrativo y argumentó lo siguiente: "[...] todo indica que es menester *mantener* los sólidos fundamentos constitucionales de la jurisdicción de lo contencioso administrativo y *no acceder a degradar la jerarquía*, como se propone en uno de los proyectos de reforma [...] el fundamento constitucional de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, que proviene del proceso histórico de consolidación del estado de derecho, es prenda de garantía de su eficacia. [...] Sin embargo, si se considera necesario crear la Corte Constitucional, para que ejerza la jurisdicción constitucional, en modo alguno habría que desmembrar la jurisdicción de lo contencioso administrativo para atribuir a aquélla algunas de sus atribuciones: *ésta juzga las controversias, que por razón de la materia, son administrativas, mientras que la nueva jurisdicción asumiría las relativas a la*

20 COPETE LIZARRALDE, Á. *Lecciones de derecho constitucional colombiano*, Bogotá 1957, p. 348.

21 En la sentencia C-319 de julio 14 de 1994, la Corte Constitucional precisó: "Empero, para esta Corporación resulta claro que una cosa son las funciones jurisdiccionales del Consejo de Estado como tribunal supremo de lo contencioso administrativo, y otra distinta las que corresponden al mismo Consejo de Estado (Sala de Consulta y de Servicio Civil) como cuerpo supremo consultivo del Gobierno en asuntos de administración, de exclusiva competencia de ésta".

jurisdicción constitucional, que es sustancialmente diferente" (cursivas originales)²². Lo anterior significa, que si bien hubo un proceso de transferencia y recepción en el modelo institucional del Consejo de Estado, no fue completo, pues las competencias que el constituyente le reconoció al Consejo de Estado las enmarca, haciendo analogía a una categoría de ROBERT ALEXY, en el sentido de una Constitución marco²³; es decir, la identificación de los límites de competencia del Consejo de Estado se hace relevante a partir del art. 237-1 de la Constitución, lo que permite reconocer al Consejo de Estado sus calidades de Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo, pero no como Tribunal de Casación, porque ese perfil no fue instituido por el Constituyente originario.

El diseño institucional que viajó desde Francia al derecho colombiano fue incompleto, el ordenamiento jurídico receptor no adaptó al interior del objeto transferido la función casacionista, aunque si bien, es admisible la facultad de revisión para (i) la unificación de jurisprudencia, competencia propia de un Tribunal Supremo, no resulta serlo para (ii) asegurar la protección exclusiva de derechos constitucionales fundamentales, ni para (iii) ejercer el control de legalidad de las sentencias de instancia, siendo estas competencias propias de una Corte de casación. No obstante lo anterior, sería pertinente estudiar a continuación los múltiples intentos legales para atribuir al Consejo de Estado funciones casacionistas.

B. UN DESAJUSTE IMPORTANTE: EL DESGOBIERNO LEGAL EN MATERIA DE RECURSOS EXTRAORDINARIOS EN EL DERECHO COLOMBIANO

Una historiografía legal de los recursos extraordinarios pondrá en evidencia la manifiesta improvisación de una verdadera política pública en materia de recursos a tal punto que la última reforma concerniente al nuevo Código Contencioso Administrativo convierte al recurso extraordinario de anulación en una institución extraña, sin precedentes en el derecho colombiano. En concreto, el artículo 251 del proyecto de Código Contencioso Administrativo incorpora

22 Cfr. SARRIA OLCOS, C. "Proyecto de Acto Reformatorio de la Constitución Política de Colombia". En: *Gaceta Constitucional*, Asamblea Nacional Constituyente, núm. 58, Bogotá, D.C., marzo 18 de 1991, pp. 48-49.

23 "la metáfora del marco puede ser precisada de la siguiente manera: el marco es lo que está ordenado y prohibido. Lo que se confía a la discrecionalidad del Legislador, o sea, lo que no está ordenado ni prohibido, es aquello que se encuentra en el interior del marco [] Lo que está ordenado por la Constitución es constitucionalmente necesario; lo que está prohibido por la Constitución es constitucionalmente imposible y lo que la Constitución confía a la discrecionalidad del Legislador es tan sólo constitucionalmente posible, porque para la Constitución no es necesario ni imposible", cfr. ALEXY, R. *Epílogo a la teoría de los derechos fundamentales*, Madrid, Colegio de Registradores de la Propiedad y Bienes Muebles de España, 2004, pp. 29-30.

el llamado recurso extraordinario de "anulación" que contiene varios fines: (i) servir de suprema garantía para que la ley se cumpla, se asegure la unidad de la interpretación del derecho y su aplicación uniforme; (ii) se garanticen los derechos de las partes y de los terceros que resulten perjudicados con la providencia recurrida y; (iii) cuando fuere el caso repare los agravios inferidos a tales sujetos procesales.

Las aspiraciones de poner fin a un mal endémico relativo a la casación como lo es la inestabilidad jurídica en materia de recursos, no debe ineluctablemente estar gobernada por la adopción de instrumentos propios a los ordenamientos jurídicos extranjeros. Al tenor de lo expuesto en el art. 251 del nuevo Código Contencioso Administrativo, debe advertirse que el recurso extraordinario de anulación cuyo fin tiende principalmente a consolidar una tercera instancia con ocasión de la vulneración de derechos fundamentales o la ocurrencia de errores de hecho o de derecho suscitados en las providencias judiciales de instancia, suprime el clásico recurso de casación y adopta una suerte de recurso caricaturesco con linaje anglosajón, inédito en nuestro ordenamiento jurídico. Para apreciar la verdadera morfología del recurso extraordinario de anulación en el nuevo Código Contencioso Administrativo, nos parece importante viajar a través de la historia legal para constatar la improvisación de la política pública en materia de recursos extraordinarios. Este ejercicio permite poner en evidencia el impulso improvisado de la actual reforma, que no guarda un hilo conductor, pues se aparta de lo que tradicionalmente conocíamos por recurso extraordinario de casación, adoptando un recurso extraordinario de impugnación con visos de súplica, de tutela y de casación en estricto sentido.

El origen cronológico de la casación en Colombia puede situarse en la Ley 27 de 1963 por medio de la cual se revistió al Presidente de la República de facultades extraordinarias, de acuerdo con el numeral 12 del artículo 76 de la Constitución Nacional de 1886, para "[...] (e) modificar las normas sobre competencia de la Corte Suprema de Justicia, del Consejo de Estado y de los Tribunales Administrativos; (f) reorganizar las Salas de la Corte Suprema de Justicia, del Consejo de Estado y de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial [...]". El Presidente de la República, en atención a las facultades extraordinarias conferidas, emitió el Decreto 528 de 1964 y dispuso en su artículo 24 que "las cuatro salas de lo contencioso administrativo funcionarían separadamente en el conocimiento de los respectivos negocios, salvo cuando se tratase de modificar alguna jurisprudencia, caso en el cual lo harían conjuntamente previa convocatoria hecha por la Sala o Sección que esté conociendo el asunto".

Debido a que el Consejo de Estado "rara vez cumplió con el artículo 24 del Decreto 528 de 1964, no siendo extraño ver que en una misma sesión las Secciones o Salas producían fallos contradictorios los unos con los otros, y con mayor razón de una semana a otra, de un mes a otro mes, de un año a otro [...] y además su objetivo de mantener la unidad jurisprudencia en el Consejo

de Estado no tuvo efectividad práctica²⁴, la Ley 11 de 1975 aclaró y adicionó los artículos 22 y 24 del Decreto Ley 528 de 1964 y el artículo 4º de la Ley 50 de 1967 y modificó el art. 25 de la Ley 167 de 1941, sobre funcionamiento del Consejo de Estado²⁵. El artículo 2 de la Ley 11 de 1975 consagró el recurso extraordinario de súplica como un mecanismo extraordinario de impugnación en los siguientes términos: "habrá recurso de súplica ante la Sala Plena de lo Contencioso respecto del auto interlocutorio o de la sentencia dictados por una de las Secciones en los que sin la previa aprobación de la Sala Plena, se acoja doctrina contraria a alguna jurisprudencia"²⁶. En las ponencias, que se presentaron tanto en la Cámara de Representantes como en el Senado de la República, respecto de la iniciativa del autor del proyecto ENRIQUE PARDO PARRA, repararemos en dos de las ponencias presentadas en la Cámara de Representantes por el doctor SIMÓN BOSSA LÓPEZ:

"Como según al artículo 24 del Decreto Ley 528 de 1964 las Secciones de la Sala de lo Contencioso Administrativo son las que deben proponer la convocatoria de la Sala Plena para los cambios de jurisprudencia, se corre el riesgo, como ya ha ocurrido, de que alguna de tales secciones dicte autos interlocutorios o sentencias con doctrina opuesta a la jurisprudencia existente, contrariando así las determinaciones de la Sala Plena. Conviene entonces, precisar el alcance del precepto para proteger a la sociedad y a los litigantes contra la incertidumbre de tales variaciones que, de repetirse, convertirían al Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo en cuatro interdependientes y soberanos Consejos de Estado. Este inconveniente puede evitarse con un artículo nuevo mediante el cual se conceda recurso de súplica a quienes intervienen en un proceso e incluso al Agente del Ministerio Público, respecto de autos interlocutorios y de sentencias en los que, sin la intervención de la Sala Plena, se varíe o contradiga la jurisprudencia"²⁷.

24 Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia de septiembre 15 de 1986, C.P.: JOAQUÍN VANÍN TELLO.

25 En estas sentencias podemos leer cómo el precedente constituye una fuente de derecho, pues su fuerza jurídica es vinculante, cfr. Consejo de Estado, Sección Primera, sentencia de abril 25 de 1978, exp.: 10.111, C.P.: SAMUEL BUITRAGO HURTADO; Consejo de Estado, Sala Plena, sentencia de marzo 25 de 1981, C.P.: CARMELO MARTÍNEZ CONN.

26 En las motivaciones al Proyecto de Ley el Representante ENRIQUE PARDO PARRA precisa que "la división [de las salas] se obtuvo cuando se expidió la Ley 50 de 1967 en la que además de precisar la competencia de la sala de consulta y la de lo contencioso administrativo autorizó para que ésta se subdividiera en cuatro salas o secciones para que cada una pudiera fallar independientemente de las otras sin intervención de la plena pero como delegatarias de la misma salvo cuando se trate de unificar jurisprudencia". Cfr. Exposición de motivos del Proyecto de Ley 15 de 1973, Cámara de Representantes, Comisión Primera Constitucional permanente, Bogotá, 24 de julio de 1973, p. 1.

27 Ponencia para primer debate sobre el Proyecto de Ley "por la cual se aclaran y adicionan los artículos 22 y 24 del Decreto-Ley 528 de 1964 y el artículo 4º de la Ley 50 de 1967 y

En la ponencia para segundo debate de la Comisión Primera de la Cámara en su sesión de 4 de octubre de 1973, el representante SIMÓN BOSSA explicó la filosofía del recurso de súplica inserto en el artículo 2º de la Ley 11 de 1975:

"en esencia el proyecto está encaminado a impedir que la forma de repartimiento de los negocios prescrita por el Decreto Ley 528 de 1964, entre las cuatro secciones que componen la Sala de lo Contencioso Administrativo, obstaculice la unidad de la jurisprudencia y evitar así los cambios sorpresivos mediante providencias pronunciadas por una sola de las Secciones sin intervención de la Sala Plena, tal como se ha presentado en repetidas ocasiones cuando los miembros de la Sección estiman que la doctrina que adoptan en un caso no contraría la jurisprudencia. Para evitar estas distorsiones se introdujo el nuevo artículo segundo que permite a los litigantes recurrir en súplica ante la Sala Plena cuando estimen que se ha variado el rumbo conocido sin el cumplimiento de los requisitos legales²⁸.

En la ponencia para primer debate en el Senado de la República, presentada por el Senador SAMUEL MORENO DÍAZ el 15 de noviembre de 1973, se evidenció la necesidad a través del recurso de súplica "de hacer más racional y jurídico el funcionamiento del Consejo de Estado" tendiente a "preservar la unidad de la jurisprudencia"²⁹. Lo mismo sucedió en la ponencia para segundo debate en la misma corporación que resalta "la incorporación normativa [del recurso de súplica] enderezada a procurar mayor seguridad de criterios para los cambios de jurisprudencia". La procedencia de este recurso obedece entonces a la necesidad de velar por una estabilidad en los cambios de jurisprudencia propuestos por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo.

Más tarde, la Ley 58 de 1982 concedió facultades extraordinarias al Presidente de la República para reformar el Código Contencioso Administrativo y, en esa medida, siguiendo las recomendaciones de la Comisión asesora³⁰,

se modifica el 25 de la Ley 67 de 1941", sobre funcionamiento del Consejo de Estado, Cámara de Representantes, Comisión Primera Constitucional permanente.

28 Ponencia para segundo debate sobre el Proyecto de Ley "por la cual se aclaran y adicionan los artículos 22 y 24 del Decreto-Ley 528 de 1964 y el artículo 4º de la Ley 50 de 1967 y se modifica el 25 de la Ley 67 de 1941, sobre funcionamiento del Consejo de Estado, Cámara de Representantes, Comisión Primera Constitucional permanente, Bogotá, 4 de octubre de 1973, p. 2.

29 Ponencia para debate al Proyecto de Ley "por la cual se aclaran y adicionan los artículos 22 y 24 del Decreto-Ley 528 de 1964 y el artículo 4º de la Ley 50 de 1967 y se modifica el 25 de la Ley 67 de 1941, sobre funcionamiento del Consejo de Estado, Senado de la República, Bogotá, noviembre 15 de 1973.

30 Art. 12 de la Ley 58 de 1982: "Para el ejercicio de las facultades anteriores, créase una Comisión Asesora del Gobierno, que será presidida por el Ministro de Justicia o su delegado y estará integrada además, así: por dos Senadores y dos Representantes, designados por las Mesas Directivas de las respectivas Comisiones Primeras; dos Magistrados del Consejo de Estado, uno de la Sala Contencioso Administrativa y uno de la Sala de Consulta

derogó de modo expreso la Ley 11 de 1975 que consagraba el recurso extraordinario de súplica por medio del artículo 263 del Decreto Legislativo 01 de 1984³¹ remplazándolo por el de anulación, (artículos 194 y ss. del CCA), con una connotación, ya no como instrumento de impugnación enmarcado por los mismos objetivos, sino como un medio más técnico-jurídico que se encargaría de buscar una finalidad distinta del mantenimiento de la unidad de la jurisprudencia, cual es la guarda de la integridad del principio de legalidad *in extenso*³². La reforma privilegió por ende dos recursos extraordinarios a saber, el de anulación y el de revisión. Bajo estos presupuestos se dispuso en el art. 174 del Decreto 01 del 2 enero de 1974 que "las sentencias ejecutoriadas serán obligatorias para los particulares y la administración" y "no estarán sujetas a recursos distintos de los establecidos en este código". Así, teniendo en cuenta las motivaciones, el Decreto Legislativo creó el recurso extraordinario de anulación, instrumento que apuntala la defensa de múltiples objetivos, la unidad de la jurisprudencia y la defensa de la Constitución y la Ley.

Sin embargo, el código, y fundamentalmente el art. 268 del Decreto 01 de 1984³³, fue demandado en sede de constitucionalidad por la derogación

y Servicio Civil, elegidos por las Mesas Directivas correspondientes, y dos profesores de Derecho administrativo, nombrados por la Academia de Jurisprudencia".

- 31 En la exposición de motivos al Proyecto de Ley que presentó el Gobierno nacional al Congreso, "por la cual se conceden facultades extraordinarias al Presidente de la República para reformar el Código Contencioso Administrativo", expresó el señor Ministro de Justicia: "en materia del recurso de Súplica contra las sentencias del Consejo de Estado, para que ante la Sala Plena, dada su inoperancia y el hecho de haberse convertido en un factor de congestión judicial prácticamente insoluble, se debe pensar en eliminarlo o reemplazarlo por un recurso extraordinario de revisión con causales legales taxativas y concretas, solamente para sentencias, cuya única finalidad sería la de precaver errores judiciales que en otra forma resultarían insuperables". En la misma ponencia rendida por el Senador JAIME VIDAL PERDOMO manifestó: "Y, como lo propone el Ministro de Justicia, debe resolverse sobre lo ordenado en la Ley 11 de 1975, bajo el curioso nombre de "recurso de Súplica", que se ha erigido en una tercera instancia que demora la expedición de los negocios; bien puede remplazarse tal recurso impropio con un extraordinario de revisión o de casación". En el mismo sentido sobre la inconveniencia de la vigencia del recurso de Súplica el Representante a la Cámara TIBERIO ZÚÑIGA DÍAZ manifestó: "el proyecto sometido a consideración del Congreso, busca [] agilizar los procedimientos contenciosos administrativos, facilitar a las entidades de derecho público mejores medios de defensa, para proteger en debida forma los intereses sociales; reglamentar el "recurso de Súplica", de que trata el artículo 2º de la Ley 11 de 1975, con el fin de evitar los abusos de que ha sido objeto, con grave perjuicio para la justicia".
- 32 Entre las causas que provocaron la sustitución del recurso de súplica por el de anulación se encuentran, según el profesor CARLOS BETANCUR JARAMILLO, "en haber asimilado (el recurso de Súplica) la violación de la jurisprudencia a la ley, como si aquella tuviera rango incluso superior a ésta olvidando de paso su escasa o ninguna difusión y aún su verdadero alcance", BETANCUR JARAMILLO, C. *Derecho Procesal Administrativo*, citado por Consejo de Estado, sentencia de 15 de septiembre de 1986, *op. cit.*
- 33 Decreto 01 de 1984, "Por el cual se reforma el Código Contencioso Administrativo", art.

expresa del artículo 2 de la Ley 11 de 1975, pues el alto tribunal consideró que entre las facultades dadas al gobierno por la Ley 58 de 1982 en el párrafo del artículo 11, se autorizaba al Presidente para modificar la ley en comentario pero no para derogarla. En dicho proveído, la Corte Suprema, en sentencia del 30 de agosto de 1984, con ponencia del magistrado ALFONSO PATIÑO ROSELLI, dijo al respecto que:

"en ningún caso el legislador extraordinario había quedado investido por el ordinario, ni implícita ni explícitamente, para suprimir o abolir aquel recurso o la regulación de su materia, soslayándola en su razón y finalidad específica, y creando dos recursos distintos que se refieren claramente a materias y causales totalmente diferentes [...] como lo son los recursos de revisión (Código nuevo arts. 185 y ss.) y anulación (Código nuevo arts. 194 y ss.)". La Corte indica la naturaleza de los tres recursos "cada uno de los cuales apunta a razones propias y distintas, por mucho paralelas o complementarias, pero no idénticas, y por lo tanto, ante la carencia de regulación en el nuevo Código sobre la materia del recurso de súplica y no habiendo estado el Gobierno facultado para suprimirlo sino para modificarlo, se produjo extralimitación de las facultades al derogarse el artículo 24 del Decreto 528 de 1964, así como el artículo 2º de la Ley 11 de 1975.

Las graves consecuencias originadas por la declaratoria de inexecutable del artículo 268 del Código Contencioso Administrativo revivieron el recurso extraordinario de súplica consagrado en el artículo 2º de la Ley 11 de 1975. Para el Consejo de Estado se trata entonces de dos recursos extraordinarios que no son excluyentes, pero que revelan diferencias primordiales, especialmente por su equivalencia, naturaleza, causa y finalidad³⁴. Los fundamentos legales

268: "derogarse la Ley 167 de 1941 y las normas que la adicionaron o reformaron; el Decreto 2733 de 1959; los artículos 38 y 42 de la Ley 135 de 1961; los artículos 20, 22 a 32 y 39 del Decreto 528 de 1964; el artículo 8º del Decreto 1819 de 1964; los artículos 1º, 2º y 4º del Decreto 2061 de 1966; los artículos 25, 26 y 27 de la Ley 16 de 1968; el numeral 1º del artículo 16, y el artículo 567 del Código de Procedimiento Civil, la Ley 11 de 1975 y las demás disposiciones que sean contrarias a este código. Texto declarado INEXEQUIBLE por la Corte Suprema de Justicia mediante sentencia de julio 19 de 1984. M.P.: ALFONSO PATIÑO ROSELLI.

En sentencia de agosto 30 de 1984, la C.S. de J., M.P.: MANUEL GAONA CRUZ, declaró inexecutable la derogatoria de los arts. 24 y 29 del Decreto 528 de 1964 y del art. 2 de la Ley 11 de 1975, contenidas en el art. 268 del DN 01/84.

- 34 Consejo de Estado, sentencia de septiembre 15 de 1986: M.P.: JOAQUÍN VANÍN TELLO, (fl. 21): "(i) Por razón de la causa: el de Súplica se fundamenta en la violación de la jurisprudencia de la Sala Plena o de las anteriores Salas de Negocios Generales y de lo Contencioso Administrativo por sentencia o auto interlocutorio de una de las secciones de aquella. El de anulación invoca como causa la violación directa de la Constitución nacional o de la ley sustancial mediante sentencia proferida en única instancia o en segunda instancia por una Sección de la Sala de lo Contencioso Administrativo, o en única instancia por un Tribunal de esta jurisdicción; (fl. 210); (ii) Por razón de su finalidad: el recurso de Súplica tiene por objeto la unidad de la jurisprudencia del Consejo de Estado; el de anulación, el imperio

de los recursos extraordinarios son diferentes: el art. 2º de la Ley 11 de 1975 establece que el recurso de súplica procede "respecto del auto interlocutorio o de la sentencia dictados por una de las secciones en los que, sin la previa aprobación de la Sala Plena, se acoja doctrina contraria a la jurisprudencia". Por su parte, los artículos 194 y 197 del Decreto 01 de 1984 establecen que el recurso extraordinario de anulación procede "contra las sentencias ejecutoriadas de única o segunda instancia dictadas por las Secciones del Consejo de Estado y contra las sentencias de única instancia dictadas por los Tribunales Administrativos", "por violación directa de la Constitución o la ley sustantiva".

de la ley en los fallos que profiera la jurisdicción en lo contencioso administrativo. El primero tiende a evitar que por sentencia o auto interlocutorio de una Sección del Consejo de Estado se modifique una jurisprudencia adoptada por la Sala Plena o las antiguas Salas de Negocios Generales y de lo Contencioso Administrativo. Busca, por lo tanto, que tales cambios jurisprudenciales sean obra del conjunto de los Consejeros o de la mayoría de los integrantes de la Sala de lo Contencioso Administrativo. El segundo propende a preservar la Constitución y la ley sustancial de infracciones mediante fallos de los Tribunales Administrativos o de las Secciones de esta Sala; (fl. 210); (iii) Por razón del procedimiento de confrontación: si se trata de un recurso de Súplica, se comparan tesis doctrinales contenidas en autos y sentencias, sin que entre en juego ninguna consideración de tipo constitucional o legal; no hay en ese examen ninguna referencia a la Constitución o a la ley, ni confrontación siquiera indirecta de la doctrina contenida en una providencia con texto alguno del orden constitucional o legal. Si se trata del recurso de anulación, la confrontación se hace entre la sentencia y una o más normas constitucionales o legales, sin que entre en consideración ninguna tesis jurisprudencial; es decir, sin que haya lugar a establecer si la disposición fue violada porque el fallo no se sujetó a una determinada jurisprudencia que contenía cierta interpretación de un texto constitucional o legal. En este examen los extremos de comparación son sentencia y ley, sin que haya necesariamente un intermediario de carácter jurisprudencial. En suma, en el trámite del recurso de Súplica se cotejan textos doctrinales contenidos en providencias; en el procedimiento que origina el recurso de anulación se confrontan sentencia y texto legal o constitucional; (fl. 212); (iv) Por razón del objeto: el recurso de Súplica tiene por objeto sentencias y autos no ejecutoriados; pero únicamente de las Secciones de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado; el de anulación, sólo sentencias ejecutoriadas tanto de las mencionadas secciones como de los Tribunales Administrativos. De suerte que los quebrantamientos constitucionales y legales en que se incurra mediante autos no son objeto del recurso de anulación; al contrario, los quebrantamientos jurisprudenciales se previenen y remedian frente a las sentencias y autos interlocutorios pero sólo de las secciones de lo Contencioso Administrativo. Luego, si la sentencia de única instancia de un Tribunal Administrativo viola la Constitución o la ley sustancial, procede el recurso de anulación; pero no el de Súplica en caso de que contrarie una jurisprudencia del Consejo de Estado; (fl. 213); (v) Por razón de la prosperidad del recurso: el recurso de anulación prospera sólo en cuanto la violación de una norma constitucional o legal concreta tenga incidencia en la parte resolutive de la sentencia recurrida. Prospera el de Súplica aunque la contradicción jurisprudencial no tenga ninguna incidencia en la decisión contenida en la providencia impugnada; (fl. 213); (vi) Por razón de la no concurrencia en el proceso: el recurso de Súplica se ejerce y decide dentro del proceso. Por el contrario, el recurso de anulación, a semejanza del de revisión, se interpone, tramita y decide con posterioridad a la terminación del proceso en que se dictó la sentencia que es objeto de él; o sea que está sometido a un trámite completamente separado de aquél".

Las consecuencias desatadas por el fallo de inconstitucionalidad del artículo 286 del CCA provocaron una situación de interinidad e incertidumbre permanente, pues hasta la expedición del Decreto 597 de 1988, que suprimió el recurso extraordinario de anulación³⁵, convivieron los recursos extraordinarios de súplica y anulación. Para zanjar esta interinidad que provocaba inconsistencias en cuanto a la finalidad de los recursos extraordinarios³⁶, el Presidente de la República expidió el Decreto 2304 de 1989, mediante el cual en su artículo 21 subroga el artículo 130 del CCA, consagrando el recurso extraordinario de súplica así: "habrá recurso de súplica, ante la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, excluido por los consejeros de la Sala que profirió la decisión, contra los autos interlocutorios o las sentencias proferidas por las Secciones, cuando, sin la aprobación de la Sala Plena, se acoja doctrina contraria a la jurisprudencia de la Corporación. En el escrito en que se interponga el recurso se indicará, en forma precisa, la providencia en donde conste la jurisprudencia que se repute contrariada [...]"³⁷.

35 Decreto 597 de 1988, art. 1º: "Suprímase el recurso extraordinario de anulación consagrado en el Capítulo III del Título XXIII del Código Contencioso Administrativo, adoptado por el Decreto-Ley 01 de 1984.

Parágrafo. Los recursos extraordinarios de anulación interpuestos antes de la vigencia de este Decreto se tramitarán y decidirán de conformidad con las disposiciones que regían en el momento de su presentación". Se puede ver al respecto Corte Suprema de Justicia, sentencia de febrero 22 de 1990, N° 028, M.P.: JAIME SANÍN G.; Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia de julio 12 de 2007, exp.: 2082, C.P.: JESÚS MARÍA LEMOS BUSTAMANTE; Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de julio 19 de 2006, exp.: 30167, C.P.: MAURICIO FAJARDO GÓMEZ; Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de julio 6 de 2006, exp.: 3132, C.P.: MAURICIO FAJARDO GÓMEZ.

36 El Consejo de Estado evaluando el recurso de Súplica advirtió sobre la situación caótica a la que se enfrentaba la jurisdicción contencioso administrativa: "La falta de seriedad con que se hizo uso del recurso llevó al Consejo de Estado a tratar de cantonarlo dentro de los límites de la prudencia, con el fin de prevenir el desbordamiento de procesos que vinieron a ser objeto de ese recurso y que invadió literalmente a la Corporación de ese tipo de casos de Súplica", cfr. Consejo de Estado, Sala Plena, sentencia noviembre 18 de 1987, exp.: S-005, Recurso extraordinario de Súplica, C.P.: JOAQUÍN VANÍN TELLO.

37 Vale la pena recordar que el recurso extraordinario de Súplica, regulado por el artículo 130 del CCA, y modificado por el art. 21 del Decreto-Ley 2304 de 1989, por disposición del art. 6º de la Ley 14 de 1988, no procedía contra sentencias proferidas por la Sección Quinta del Consejo de Estado. Sin embargo, esta disposición restrictiva fue declarada inexecutable por la Corte Constitucional mediante sentencia. Cfr. Corte Constitucional, Sala Plena, sentencia C-005 de enero 18 de 1996, M.P.: JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO. Entre los principales argumentos se encuentran: "Lo que se aprecia de bulto es que se discrimina entre las personas, según que sus intereses dependan procesalmente de una u otra sección de la Sala de lo Contencioso Administrativo, en forma tal que el derecho de defensa de algunas está garantizado de manera más amplia, al permitirles acudir a la Sala Plena en Súplica cuando la sección correspondiente hubiere modificado la jurisprudencia del Consejo de Estado, mientras que, sin razón alguna, ese mismo derecho de defensa está registrando para quienes actúan ante la Sección Quinta o dependen de sus decisiones, pues aún en el caso de cambio de jurisprudencia no pueden ejercer el mismo recurso que

La ola maratónica e improvisada de reformas no se detuvo, aunque el art. 130 del CCA hubiera consagrado el recurso extraordinario de súplica cuya causal de procedibilidad era la violación de jurisprudencia, el 7 de julio de 1998, la Ley 446 transformó sustancialmente el mencionado recurso³⁸. En el artículo 57 de esta ley modificatorio del artículo 194 del CCA, se alteraron las causales de procedibilidad, pues de ahora en adelante al cambiar su curso por una suerte de un tradicional recurso extraordinario de casación, procede, no por violación de la jurisprudencia, sino contra las sentencias ejecutoriadas dictadas por cualquiera de las Secciones o Subsecciones de Consejo de Estado, cuando quiera que la causa de origen sea la violación directa de normas sustanciales, bien por aplicación indebida, falta de aplicación o interpretación errónea de las mismas³⁹.

se garantiza a las demás. Esto implica vulneración del derecho a la igualdad, plasmado en el artículo 13 de la Carta, y violación del debido proceso, consagrado en el 29 *ibidem*, en cuanto la normatividad excluye a unas personas de formas de defensa que a otras se conceden en las mismas circunstancias [] Entonces, de la preceptiva constitucional se desprende que, si bien el legislador está facultado para crear y suprimir recursos ordinarios y extraordinarios en relación con las providencias que adopte el Consejo de Estado, no le es posible consagrarlos para las decisiones de unas secciones y excluir a otras, sin justificación, de su viabilidad, pues la distinción injustificada repercute en perjuicio de los derechos fundamentales de las personas que actúan ante el máximo tribunal de lo Contencioso Administrativo. En otras palabras, dada la identidad de situaciones, la ley debe, en aras del principio de igualdad, prever el recurso para todas las secciones del Consejo de Estado o suprimirlo para todas, más no le es permitido estatuir entre ellas discriminaciones que no surjan objetivamente de los asuntos en los cuales se ocupan y de una razonable y proporcional distinción entre ellos"; cfr. Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia de febrero 7 de 1996, exp.: 1446, C.P.: MIREN DE LA LOMBANA DE MAGYAROFF.

38 Cfr. remitirse a las motivaciones del proyecto 234 de 1996 que dio origen a la Ley 446 de 1998 (art. 37), *Gaceta*, año V, 621 de 1996, 24 diciembre de 1996, p. 8.

39 Para la profesora MARIELA VEGA DE HERRERA "fue total la modificación que introdujo la Ley 446 de 1998 al CCA, en su artículo 130 en cuanto desapareció, en la práctica el recurso extraordinario de Súplica susceptible de interponerse por el desconocimiento de la jurisprudencia de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo por parte de las Secciones de la misma Corporación. Para fines de este recurso, constituía "jurisprudencia" la decisión expedida por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo sobre un aspecto de derecho, criterio que no podía ser válidamente desatendido por las Secciones individualmente consideradas. Ante tal cambio procedía el ejercicio del recurso extraordinario de Súplica como mecanismo para uniformar la doctrina y el pensamiento del Consejo de Estado. Actualmente el recurso extraordinario de Súplica, aparece consagrado en el artículo 194 del CCA, con otra finalidad bien distinta" (negritas originales del texto), cfr. VEGA DE HERRERA, S. *Derecho Procesal Administrativo*, Bogotá, Ed. Leyer, 2ª Ed., pp. 235-236.

El profesor CARLOS BETANCUR JARAMILLO en su obra *Derecho procesal administrativo* revela las principales características del nuevo recurso extraordinario de Súplica de relevante importancia, a saber: i) el recurso, en tal forma concebido si configura un auténtico recurso extraordinario, puesto que sólo procederá contra sentencias ejecutoriadas dictadas por las secciones o subsecciones del Consejo de Estado; ii) el recurso sólo se permite contra las sentencias y no contra los autos interlocutorios; iii) el anterior recurso, pese a las voces del art. 230 de la Carta que le da a la jurisprudencia el carácter de criterio meramente auxiliar, se reguló sobre la violación de la jurisprudencia, dándole a ésta, en cierto sentido,

En suma, las aspiraciones de construir un recurso extraordinario de súplica coherente y efectivo a la égida de una Corte Administrativa de Casación⁴⁰, para poner fin a un mal endémico de desgobierno e improvisación legal colapsó, pues posteriormente el art. 2 de la Ley 954 de 2005⁴¹ lo suprimió, "básicamente en virtud de la gran congestión que causó a la jurisdicción y fundamental-

rango normativo y fuerza obligatoria. Ahora, con la reforma se rescatan estos principios y se acata la norma constitucional antecedida, ya que el recurso procederá, como en la casación, por violación directa de normas de derecho sustancial, bien sea por aplicación indebida, falta de aplicación o interpretación errónea, iv) el recurso de Súplica original derogado nació sin procedimiento alguno, hasta el punto que, en la práctica, unas veces se resolvía de plano y otras, luego de un curioso traslado a la relatoría del Consejo de Estado para que informara sobre la jurisprudencia existente y su posible infracción. Empero, siguiendo al profesor BETANCUR JARAMILLO, en cuanto a la función unificadora del recurso extraordinario, vale la pena afirmar que "aunque la nueva Ley [446 de 1998] guarda silencio al respecto, el recurso tiene no sólo la finalidad de la salvaguarda del orden jurídico, sino también la de unificar la jurisprudencia, tal como sucede con el recurso de casación. A través del recurso se busca que las secciones no terminen manejando, cada una por su lado, la jurisprudencia como si tratara de otros tantos Consejos de Estado", cfr. BETANCUR JARAMILLO, C. *Derecho Procesal Administrativo*, Medellín, Señal Editora, 5ª edición, 2000, pp. 449-451. En igual sentido se puede consultar la misma obra en la edición 2002, pp. 461-463. Sin embargo, con ocasión de la Ley 954 de 2005, que suprimió el recurso extraordinario de Súplica, en la edición 7ª de 2009 de la obra *Derecho Procesal Administrativo* desaparece de la tabla de materias sin explicar las razones de su derogación.

- 40 Esta suerte de recurso extraordinario de casación fue derogado por el artículo 2º de la Ley 954 de 27 de abril de 2005, norma que fue declarada *exequible* por la Corte Constitucional, en la sentencia C-180 de marzo 8 de 2006, M.P.: JAIME ARAUJO RENTERÍA, en la que podemos apreciar que "Se nota que la causal única de este recurso era parcialmente igual a una de las causales de casación, que consiste en ser la sentencia violatoria de una norma de derecho sustancial, directa o indirectamente, esto último por errores (de hecho o de derecho) en la apreciación de las pruebas de los hechos (art. 368, CPC, modificado por el art. 1º, num. 183 del Decreto-Ley 2282 de 1989; art. 87 del CPT, modificado por el art. 60 del Decreto 528 de 1964; art. 207 Ley 600 de 2000)".
- 41 La reforma que suprimió el recurso de casación -extraordinario de Súplica- se basó en el argumento principal de la congestión judicial. En este orden de ideas, el Presidente del Consejo de Estado, RICARDO HOYOS DUQUE dirigió una carta al director del proyecto "Reformas en la Rama Judicial", MICHAEL JÄGER, comunicándole que con base en las sugerencias realizadas en la investigación de descongestión en la Jurisdicción Contencioso Administrativa han considerado algunas propuestas de cambio normativo, como son: Modificación a la Constitución (flexibilización de la organización -Sala de Consulta y Sala Contenciosa-). En comunicación dirigida al Ministro del Interior y de Justicia, a propósito del análisis que la Sala Plena del Consejo de Estado realizó del proyecto de acto legislativo "Por medio del cual se reforma la Constitución Política en materia de administración de justicia", se sugirió la acogida de fórmulas presentadas en la investigación de la GTZ: -asignación de los conflictos de competencias administrativas a la Sala de Consulta del Consejo de Estado; -asignación del trámite de los impedimentos y recusaciones a las secciones para descongestionar la Sala Plena del Consejo de Estado de estos asuntos; -Eliminación del recurso extraordinario de Súplica"; cfr. *Descongestión de la Jurisdicción Contencioso Administrativa*, Consejo Superior de la Judicatura, GTZ, Colección Reformas en la Rama Judicial, t. I, Bogotá, 2004, pp. 190-191.

mente a la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo⁴², disponiendo que aquellos recursos que fueron interpuestos en vigencia de la Ley 446 de 1998 y que tuvieran auto admisorio al 28 de abril de 2005, fecha de entrada en vigor de la Ley 954, serían resueltos por Salas *ad hoc* de decisión⁴³.

- 42 ROMERO DIAZ, H. *El Consejo de Estado como unificador de jurisprudencia*. En: *Memorias. Seminario Franco-Colombiano sobre la reforma a la Jurisdicción Contencioso Administrativa, Misión de Cooperación Técnica en Colombia del Consejo de Estado Francés*, Bogotá, 7 a 11 de julio de 2008, Imprenta Nacional de Colombia, p. 105.

Cuando nos remitimos a las motivaciones del Proyecto de Ley 194 de 2004, por medio de la cual se modifican, adicionan y derogan algunos artículos de la Ley 446 de 1998 y del CCA, y que dio origen a la Ley 954 de 2005, observamos que el principal argumento para la supresión del recurso extraordinario de Súplica es la congestión judicial: "el propósito fundamental [del proyecto] es descongestionar tanto la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo como las diferentes Secciones que la integran [] tal como se demuestra en recientes estudios y análisis estadísticos sobre la congestión en el Consejo de Estado, el volumen de asuntos que se han venido represando en la Sala Plena Contenciosa y en las secciones, exigen la adopción de medidas de urgencia que faciliten la toma de decisiones en forma oportuna y eficaz [] Actualmente figuran enlistados 1.179 recursos extraordinarios de Súplica, interpuestos contra los fallos proferidos por las cinco secciones que integran la Sala, aparte de las solicitudes de pérdida de investidura de congresistas, impedimentos de magistrados de los Tribunales Administrativos, recursos extraordinarios de revisión, conflictos de competencias entre los tribunales administrativos, conflictos de competencia entre autoridades que ejercen funciones administrativas, y asuntos que, por importancia jurídica, remiten las secciones, todo lo cual implica que la resolución de los recursos existentes, de seguir la situación como hasta ahora, demorará varios años. Este problema, aunado al continuo crecimiento de la interposición de recursos extraordinarios y de los demás procesos, justifican la urgencia en la adopción de medidas inmediatas que permitan disminuir el volumen de los asuntos que hoy son de conocimiento de la Sala Plena [] Este proyecto propone fórmulas como la eliminación del recurso extraordinario de Súplica -cuya ineficacia práctica está ampliamente demostrada y, en cambio, ha servido para crear una grave congestión en la Sala-, el traslado de competencias, en ocasiones, a la Sala de Consulta y Servicio Civil, y en otras, a las diferentes Secciones; y la integración de Salas Especiales Transitorias, dentro de la Sala Plena, encargadas de decidir los recursos existentes [] Las estadísticas que se anexan a esta exposición de motivos demuestran una verdad irrefutable: la inutilidad del Recurso Extraordinario de Súplica, si se tiene en cuenta que la casi totalidad de los recursos fallados hasta la fecha ha confirmado los fallos recurridos. Ello produce, en cambio, una congestión innecesaria de trabajo en la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo", cfr. "Proyecto de Ley N° 194 de 2004, por medio del cual se modifican, adicionan y derogan algunos artículos de la Ley 446 de 1998 y del Código Contencioso Administrativo y se dictan otras disposiciones sobre competencia, descongestión, eficiencia y acceso a la administración de justicia", *Gaceta del Congreso*, núm. 78, jueves 18 de marzo de 2004, S.P.: DARÍO MARTÍNEZ BETANCLUR, pp. 37-38.

- 43 Ley 954 de 2005. "Artículo 3°. Salas especiales transitorias de decisión. Adiciónese un artículo nuevo transitorio en la sección segunda, del capítulo tercero, del título XXXIII, del libro Cuarto del Código Contencioso Administrativo, referente al recurso de Súplica, el cual quedará así: Artículo Transitorio. Salas Especiales Transitorias de Decisión. Créanse en el Consejo de Estado Salas Especiales Transitorias de Decisión, encargadas de decidir los recursos extraordinarios de Súplica que, a la fecha de entrada en vigencia de la presente ley, tengan proferido el respectivo auto admisorio. Estas Salas estarán conformadas

II. EL IMPACTO DEL RECURSO EXTRAORDINARIO DE ANULACIÓN EN EL NUEVO CÓDIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

El nuevo Código Contencioso Administrativo trae entre sus aportes principales el recurso extraordinario de anulación; sin embargo, los obstáculos presentes son notoriamente relevantes (B). Antes de entrar a estudiar estos inconvenientes, nos sumergiremos, en antesala, en el mecanismo eventual de revisión, instrumento unificador previsto para las acciones constitucionales de defensa de los intereses colectivos (A).

A. LA ANTESALA DE UN "CONSTITUCIONALISMO MULTINIVEL", LA CONSTRUCCIÓN DE UN MECANISMO EVENTUAL DE REVISIÓN EN MATERIA DE DEFENSA DE DERECHOS COLECTIVOS

La jurisdicción de lo contencioso administrativo logró una mayor expansión a partir de la entrada en vigencia de la Ley 270 de 1996 o "estatutaria de la administración de justicia", pues dio origen a los jueces y juzgados administrativos. Sin embargo, en materia de acciones populares y de grupo, mecanismos de naturaleza constitucional reconocidos por el artículo 88⁴⁴ y desarrolladas por la Ley 472 de 5 de agosto de 1998, la definición de su ámbito competencial produjo la aceleración de un "constitucionalismo multinivel" o "federalización de la jurisprudencia"⁴⁵. En efecto, la creación de los juzgados administrativos mediante la Ley 270 de 1996 (arts. 42, 50, 85, num. 6 y 89) y su puesta en marcha a través de la instrumentación de diversas herramientas⁴⁶, derogó el

por cuatro Magistrados de la Sala Contencioso Administrativa del Consejo de Estado, pertenecientes a cada una de las Secciones que integran dicha Sala, con excepción de la Sección que profirió la providencia impugnada. Su integración y funcionamiento se hará de conformidad con lo que al respecto establezca el Reglamento que para el efecto expida el Consejo, y el fallo se adoptará dentro de los términos previstos en el mismo".

44 Artículo 88. "La ley regulará las acciones populares para la protección de los derechos e intereses colectivos, relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad públicos, la moral administrativas, el ambiente, la libre competencia económica y otros de similar naturaleza que se definen en ella. También regulará las acciones originadas en los daños ocasionados a un número plural de personas, sin perjuicio de las correspondientes acciones particulares".

45 Cfr. SÁNCHEZ LUQUE, G. *Anulación de actos administrativos en sede popular: un debate abierto en medio de un inminente riesgo de federalización de la jurisprudencia*. En: Memorias del XI Encuentro de la jurisdicción contencioso administrativa, VVAA, Consejo de Estado, Bogotá, 2006, p. 235; "Anulación de actos administrativos y contratos estatales por el juez popular", Bogotá, Colegio de Abogados Rosaristas, octubre, 2005; "Hacia la federalización en la jurisdicción administrativa". En: *Diario Portafolio*, 1º de junio, 2006.

46 Entre las disposiciones normativas podemos citar: art. 63 de la Ley 446 de 1998, art. 257, num. 1 de la CN, art. 2 del Acuerdo PSAA06-3409 de mayo 9 de 2006 de la Sala Admi-

parágrafo del art. 16 de la Ley 472 de 1998⁴⁷, dejando a las secciones Primera y Tercera sin competencia para conocer en segunda instancia lo relativo a las acciones populares⁴⁸.

Así pues, siguiendo coherentemente la lectura del art. 16 y 51 de la Ley 472 de 1998, el Reglamento interno del Consejo de Estado, expedido por su Sala Plena el 15 de septiembre de 1999, atribuyó a las Secciones Primera y Tercera⁴⁹ la competencia en materia de acciones populares para conocer en segunda instancia de estos procesos. No obstante, esta competencia era transitoria, ya que se hacía necesaria en la medida en que no se habían puesto en marcha los juzgados administrativos⁵⁰, y en tanto esta situación de interinidad se presentará, la primera instancia correspondía a los Tribunales Contencioso Administrativos y la Segunda instancia a las secciones del Consejo de Estado,

nistrativa del Consejo Superior de la Judicatura (por el cual se dictan medidas tendientes a poner en operación los juzgados administrativos), Decretos 3321 de febrero 9 de 2006 (creación de circuitos judiciales administrativos); 3346 de marzo 13/06 (planta de personal de juzgados administrativos); y 3387 de abril 7/06 (creación de oficinas de apoyo judicial).

47 Artículo 16. *Competencia*. De las Acciones Populares conocerán en primera instancia los jueces administrativos y los jueces civiles de circuito. En segunda instancia la competencia corresponderá a la sección primera del Tribunal Contencioso Administrativo o a la Sala Civil del Tribunal de Distrito Judicial al que pertenezca el juez de primera instancia.

Será competente el juez del lugar de ocurrencia de los hechos o el del domicilio del demandado a elección del actor popular. Cuando por los hechos sean varios los jueces competentes, conocerá a prevención el juez ante el cual se hubiere presentado la demanda.

Parágrafo. *Hasta tanto entren en funcionamiento, los juzgados administrativos, de las acciones populares interpuestas ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa conocerán en primera instancia los Tribunales Contencioso Administrativos y en segunda instancia el Consejo de Estado* (subrayado fuera de texto).

48 Consideramos pertinente remitir al salvamento de voto del Consejero MAURICIO FAJARDO en el que, aunque nos compartimos los argumentos expuestos, aporta serias reflexiones en el que sostiene que el conocimiento del mecanismo de revisión eventual, dispuesto por la Ley 1285 de 2009 para las acciones populares, corresponde a las Secciones del Consejo de Estado y no a la Sala Plena Contenciosa. Cfr. Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia de junio 15 de 2010, rad. 05001-33-31-029-2008-00327-01, Salvamento de Voto, Consejero disidente: MAURICIO FAJARDO GÓMEZ.

49 El art. 11 dispuso que la Sala de lo Contencioso Administrativo se divide en cinco Secciones y que la competencia relativa a las acciones populares se acordará siguiendo determinadas pautas: "Artículo 13.- (Mod. Acuerdo 55/2003 art. 1) Distribución de los negocios entre las secciones. Para efectos de repartimiento, los negocios de que conoce la Sala de lo Contencioso Administrativo se distribuirán entre sus secciones atendiendo un criterio de especialización y de volumen de trabajo, así: Sección Primera [] 7.- Las acciones populares con excepción de las que se atribuyan a la Sección Tercera de lo Contencioso Administrativo [] Sección Tercera [] 13.- Las acciones populares que versen sobre asuntos contractuales y aquellas relacionadas con el derecho a la moralidad administrativa".

50 De conformidad con el artículo 86 de la Ley 472 de 1998, la ley de acciones populares y de grupo entraría a regir un año después de su promulgación, esto es, el 7 de agosto de 1999 (*Diario Oficial*, núm. 43.357, de 6 de agosto de 1998). No obstante, la entrada en funcionamiento de los juzgados administrativos empezó el 1º de agosto de 2006.

en concordancia con el reglamento interno del Consejo de Estado -art. 13 del Acuerdo 58 de 1999-.

Ahora bien, la puesta en marcha de los juzgados administrativos alteró el nivel de competencias en materia de acciones populares en la jurisdicción contencioso administrativa. En efecto, las secciones primera y tercera del Consejo de Estado perdieron la competencia en segunda instancia en materia de acciones populares porque el art. 16 y 51 de la Ley 472 entraron en pleno vigor, atribuyendo la primera instancia a los juzgados administrativos y la segunda a los tribunales administrativos.

En cuanto a la transitoriedad de las disposiciones en materia de factores de competencia, en reciente pronunciamiento, el Consejo de Estado ha sostenido:

Dado que para la época en que se expidió el Acuerdo 58 de 1999, reglamento de esta corporación, los procesos adelantados en virtud de estas acciones ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo sólo tenían dos instancias y carecían de recursos extraordinarios, fuerza es concluir que ese reglamento en consonancia con las normas transitorias atributivas de competencia en esa materia, dispuso que la Sección Tercera en adelante conocería privativamente de los recursos de apelación contra las providencias proferidas en primera instancia por los tribunales administrativos en los procesos adelantados en ejercicio de las acciones de grupo y que las secciones Primera y Tercera, se repartirían el conocimiento de los recursos de apelación formulados en el trámite de las acciones populares. La transitoriedad de las normas que sirvieron de fundamento a la expedición de las disposiciones del reglamento comentadas, impusieron la misma transitoriedad a las normas reglamentarias; es decir, cuando el reglamento del Consejo de Estado atribuyó a las secciones Primera y Tercera de esa corporación el conocimiento de los asuntos relacionados con acciones populares y de grupo en segunda instancia, lo hizo de manera transitoria, en tanto sólo provisionalmente se le habían asignado por la Ley 472 de 1998 al Consejo de Estado estos temas, a la espera de la creación de los juzgados administrativos, por cuanto a partir de ese momento adquirieron vigencia las normas que disponían el conocimiento en primera instancia de estos procesos por los juzgados administrativos, y en segunda instancia por los tribunales administrativos⁵¹.

Sin embargo, las consecuencias que se desataron en razón de este régimen de transición fueron inesperadas para el ordenamiento jurídico en la medida en que se resquebrajó el principio de uniformidad y aceleró una ola de "federalización de la jurisprudencia" contencioso administrativa en materia de acciones populares y de grupo al someter la protección de los derechos colectivos a la inexplicable variante de la circunscripción de los diferentes tribunales admi-

51 Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia junio 15 de 2010, rad. 05001-33-31-029-2008-00327-01, C.P.: RUTH STELLA CORREA PALACIO.

nistrativos, esto es, en lugar de partir de la indivisión en la protección de los derechos colectivos cuya fundamentabilidad axiológica se encuentra en el principio de igualdad, se comenzó a romper la bisagra de la unidad al radicar la segunda instancia de las acciones populares y de grupo en los respectivos tribunales contencioso administrativos. La razón de proteger derechos colectivos amparados por premisas de universalidad, generalidad, y en ese sentido, inalterabilidad por variantes tales como el factor de competencia, encuentran su fundamento dogmático en la estructura igualitaria. Esto evitaría, particularmente, que la defensa de los derechos colectivos no esté resquebrajada en función de un reparto de competencias que regularía su intensidad de tutela dependiendo de la sede territorial de la segunda instancia. La anuencia de una estructura igualitaria que rija la intensidad de protección de los derechos colectivos inmune a variantes de discriminación, se manifiesta como un postulado *sine qua non* de un Estado que pretenda ser llamado democrático.

De otra parte, el goce de un ambiente sano, la moralidad administrativa, la existencia del equilibrio ecológico, el goce del espacio público, la defensa del patrimonio cultural de la Nación, el acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública, entre otros, no pueden trastornarse por un criterio de competencia, sin que se afecte o amenace con poner en peligro la estabilidad de otros derechos fundamentales como la vida, la salud, la educación, la impronta igualitaria de los derechos colectivos, etc.

Adhiriendo a lo preceptuado por GERARDO PISARELLO diremos que el nivel de protección de los derechos colectivos, al igual que los derechos civiles, políticos y sociales pueden conectarse tanto al principio de igualdad formal, que proscribire la discriminación, como al principio de igualdad sustancial, que obliga a compensar o a remover las desigualdades fácticas⁵². Buscando su significación, la igualdad formal incluirá el derecho a no ser discriminado de manera arbitraria en el ejercicio de los derechos y la igualdad sustancial, comprenderá el derecho a las condiciones materiales que permitan ese ejercicio, así como a la eliminación de los obstáculos que lo impidan⁵³. De igual forma, la tutela en el grado de protección de los derechos colectivos, no pretende asegurar una tosca y mecánica igualdad en cuanto a los resultados obtenidos, sino garantizar igualdad de oportunidades reales para todos en el acceso a la justicia⁵⁴.

De todas maneras, la Ley 1285 de 22 de enero de 2009 reajusta la tutela de los derechos colectivos poniendo fin a la "federalización de la jurisprudencia" que había resquebrajado la plataforma igualitaria creando un mecanismo eventual de revisión, que no es una tercera instancia ni se equipara a los llamados

52 PISARELLO, G. *Los derechos sociales y sus garantías. Elementos para una reconstrucción*, Madrid, Editorial Trotta, 2007, p. 46.

53 *Ibíd.*

54 *Ibíd.*

recursos ordinarios, sino que tiene como función principal la unificación de la jurisprudencia a través del órgano de cierre, esto es, el Consejo de Estado⁵⁵.

Así, con posterioridad al reglamento del Consejo de Estado (Ac. 58 de 1999; mod. Ac. 55 de 2003), que atendiendo a un criterio de especialización, atribuyó la competencia en materia de acciones populares a la sección tercera y primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo, el artículo 11 de la Ley 1285 de 2009 cambió los criterios de competencia, pues instauró el mecanismo de revisión eventual en materia de acciones populares y de grupo, cuyo objeto obedece exclusivamente a la función de unificar jurisprudencia, sin que se entienda que se trata de una 3ª instancia, y reconoce la competencia para cambiar la velocidad de la jurisprudencia a la Sala Plena del Consejo de Estado. Esta disposición establece que, a petición de parte o del Ministerio Público, el Consejo de Estado, como Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo, podrá seleccionar, para su eventual revisión, las sentencias o las demás providencias que determinen la finalización o el archivo del respectivo proceso, en desarrollo de procesos judiciales de acciones populares o de grupo, proferidas por los Tribunales Administrativos, con el fin de unificar la jurisprudencia. Ahora bien, el Consejo de Estado ha dejado en claro que la única finalidad del mecanismo eventual de revisión es la unificación de la jurisprudencia⁵⁶.

Inferimos de las anteriores porciones jurisprudenciales que se crea una instancia de unificación idónea que ataja la "federalización de la jurisprudencia" contencioso administrativa en materia de acciones populares y de grupo que había desarticulado la estructura igualitaria de las garantías de defensa de los derechos colectivos y, por tanto, se entiende que la revisión eventual "no constituye un nuevo recurso y que su finalidad reside exclusivamente en unificar jurisprudencia, sin que por lo tanto suponga una instancia adicional en el trámite del proceso, precisamente porque no constituye un mecanismo de control de legalidad de la sentencia"⁵⁷

En cuanto a la competencia del mecanismo eventual de revisión, entre las normas constitucionales y estatutarias tenemos que la Constitución en el art. 237-6 le autorizó al Consejo de Estado darse su propio reglamento, competencia que fue replicada por el art. 35-8 de la LEAJ y que se refiere a

55 El artículo 58 de la Ley 1395 de 2010 modificatorio del artículo 134B del Código Contencioso Administrativo -competencia de los jueces administrativos en primera instancia- introduce el factor territorial de competencia en similitud con los criterios de repartición orgánica del Decreto 1382 de 2000: "Los jueces administrativos conocerán en primera instancia de los siguientes asuntos: "De las acciones populares y de cumplimiento que se interpongan contra entidades de carácter departamental, distrital o municipal".

56 Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia de junio 15 de 2010, rad. 05001-33-31-029-2008-00327-01, C.P.: RUTH STELLA CORREA PALACIO.

57 *Ibíd.*

las reglas de asignación de las funciones determinadas por la ley entre las diferentes secciones, cuyo reparto se ejercerá separadamente de acuerdo con su especialidad y cantidad de trabajo, de conformidad con el artículo 37 de la LEAJ, amén, que sin perjuicio de las específicas competencias que atribuya la ley, el reglamento de la corporación determinará y asignará los asuntos y las materias cuyo conocimiento corresponda a cada sección y a las respectivas subsecciones.

Aunque el proyecto de modificación a la ley estatutaria atribuyó la competencia del mecanismo eventual de revisión a la Sala Plena y de las secciones o subsecciones del Consejo de Estado⁵⁸, la Corte Constitucional en sentencia C-713 de 2008, declaró inexecutable la disposición normativa, puesto que, como lo estudiamos anteriormente, el legislador ha determinado que la repartición de competencias entre las diferentes secciones del Consejo de Estado, es un asunto reservado al reglamento interno. Pese a que el reglamento del Consejo de Estado reconoció la competencia en materia de acciones populares y de grupo a las Secciones Primera y Tercera, "(aparentemente) existe un vacío de distribución entre las distintas secciones de la corporación, en punto del mecanismo eventual de revisión en las acciones populares y de grupo, ello supone que debe esperarse a que el asunto lo defina el reglamento del Consejo de Estado, tal y como lo establece el art. 36 LEAJ, por cuya virtud: "cada sección ejercerá separadamente las funciones que de conformidad con su especialidad y cantidad de trabajo le asigne la Sala Plena del Consejo de Estado de acuerdo con la ley" y en el entretanto la competencia será, residualmente, de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo"⁵⁹ (destacado del autor).

Bajo este razonamiento propuesto por el Consejo de Estado, y por inferencia normativa⁶⁰, concluiremos que mientras subsista el vacío legal en el

58 El Proyecto de Ley estatutaria atribuía el conocimiento del mecanismo eventual de revisión a la Sala Plena y de las secciones y subsecciones del Consejo de Estado, en los siguientes términos: "art. 36A. -Del mecanismo de revisión eventual en las acciones populares y de grupo y de la regulación de los recursos extraordinarios: "En condición de Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativos, de oficio o a petición de parte o del Ministerio Público, el Consejo de Estado, a través de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo o de sus secciones o subsecciones, con sujeción a los criterios que establezca el reglamento de la corporación, en los asuntos que correspondan a las acciones populares o de grupo podrá seleccionar, para su eventual revisión, las sentencias o las demás providencias que determinen la finalización o el archivo del proceso, proferidas por los Tribunales Administrativos, con el fin de unificar la jurisprudencia, asegurar la protección de los derechos constitucionales fundamentales o ejercer control de legalidad respecto de los fallos correspondientes. Al efectuar la revisión se decidirá sin las limitaciones propias de los recursos []"

59 Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia de junio 15 de 2010, rad. 05001-33-31-029-2008-00327-01, C.P.: RUTH STELLA CORREA PALACIO.

60 Según lo dispuesto en el N° 1 del artículo 237 de la Constitución, el artículo 11 de la Ley 1285 mediante el cual se adicionó el artículo 36A a la Ley 270 de 1996 -EAJ-, el art. 128

reglamento del Consejo de Estado en materia de utilización del mecanismo eventual de revisión, la competencia para la selección y revisión eventual de las acciones populares es de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo⁶¹ y no de sus respectivas secciones⁶². En este sentido el mismo Consejo de

del CCA (mod. D. 597/88 art. 2º, L. 446/98, art. 36), el numeral 2º del artículo 37 de LEAJ y el artículo 97 numeral 2º del Código Contencioso Administrativo.

"Artículo 128 del CCA. Competencia del Consejo de Estado en Única Instancia. (Subr. Ley 446/1998 art. 36). El Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo, conocerá de los siguientes procesos privativamente y en única instancia: [] 13. De todas las demás de carácter Contencioso Administrativo, para los cuales *no exista regla especial de competencia*" (el subrayado no es del original).

"LEAJ, artículo 37. De la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo tendrá las siguientes funciones especiales: [] 2. Conocer de todos los procesos contencioso administrativos cuyo juzgamiento atribuya la ley al Consejo de Estado y que específicamente *no se hayan asignado a las Secciones*" (el subrayado no es del original).

- 61 Esta competencia reconocida a la Sala plena se asimila a la otorgada a la Sala de Negocios Generales, competente para regular los ritmos de cambio de la jurisprudencia, en virtud del recurso extraordinario de Súplica en vigencia del Decreto 01 de 1984: "los cambios jurisprudenciales deben manejarse por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, por ser ésta, por voluntad de la ley, la que cumple el fin unificador de la jurisprudencia. En otros términos, no es obligatoria la jurisprudencia de la Sala Plena, ya que no existe ley que tal cosa disponga; lo que obliga es la norma de competencia que precisa que los cambios y la unificación jurisprudencial son propios de la Sala Plena y no de las Secciones", cfr. Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia de marzo 6 de 1990, exp.: 132, C.P.: MIGUEL GONZÁLEZ RODRÍGUEZ.
- 62 El Consejo de Estado, como consecuencia de la posición asumida por la Sala plena en sentencia de 17 de febrero de 2010, -radicado 23001-23-31-000-2007-00325-02(AP)- en relación a la competencia para decidir lo atinente a la selección de las acciones populares y de grupo y la aplicación del mecanismo de revisión eventual, revalúa la tesis sostenida en la sentencia de julio 14 de 2009, dictado dentro del proceso 20001-23-31-000-2007-00244-01 (IJ) AG: "Ahora bien, según los dictados del artículo 11 de la Ley 1285, dentro de la estructura de la Jurisdicción Contencioso Administrativa le compete al Consejo de Estado, a través de sus secciones, decidir sobre las solicitudes de revisión eventual de providencias proferidas en acciones populares y de grupo [] De conformidad con lo anterior, resulta claro que, además de la competencia del Consejo de Estado, la decisión tanto de acceder a la revisión como aquella relacionada con la expedición del respectivo fallo constituyen materias cuya definición corresponderá a la Sala -no al magistrado ponente- de la respectiva Sección que, según el reglamento de la corporación, se encuentra encargada de tramitar el proceso correspondiente [] El Acuerdo 58 de 1999, modificado por el Acuerdo 55 de 2003, dispone que la Sección Tercera conocerá de las acciones populares que versen sobre asuntos contractuales y aquellas relacionadas con el derecho a la moralidad administrativa; por su parte, ese mismo reglamento determinó que a la Sección Primera se le asigna el trámite de las demás acciones populares que por competencia lleguen al conocimiento del Consejo de Estado [] Acudiendo pues a las normas del Reglamento del Consejo de Estado, contenidas en el Acuerdo 58 de 1999, modificado por el Acuerdo 55 de 2003, mediante las cuales se efectuó la distribución entre las diferentes secciones que integran la Sala de lo Contencioso Administrativo, habrá lugar a concluir que la Sección encargada del trámite del mecanismo de revisión de determinará de la siguiente mane-

Estado ha sostenido que el artículo 11 de la Ley 1285, que introdujo el art. 36A a la LEAJ, le falta desarrollo a través del reglamento del Consejo de Estado, en lo referente a determinar las secciones que se encargarán de conocer el mecanismo eventual de revisión. Empero, el Consejo de Estado, haciendo uso de la facultad conferida en el N° 6 del art. 237 de la Constitución y el N° 8 del art. 35 de la Ley 270 de 1996, acaba de zanjar la diferencia a través del acuerdo de 12 de octubre de 2010, que adiciona al artículo 13 del Acuerdo N° 58 de 1999 un parágrafo, y le reconoce competencia a todas las secciones de la Sala Contencioso Administrativa del Consejo de Estado⁶³.

En suma, aunque existió un gran intervalo en donde la interpretación de los derechos colectivos se sometió a un constitucionalismo multinivel alterado por un factor de competencia territorial -2006-2009-, es importante resaltar los denodados esfuerzos del legislador a través de la Ley 1285 de 2009 de otorgar al Consejo de Estado la función de órgano de cierre en sede de revisión eventual en materia de acciones populares y de grupo y por tanto de unificar la jurisprudencia en defensa de los derechos colectivos. Sin embargo, no puede observarse el mismo esfuerzo del legislador cuando se adelanta una acción popular ante la jurisdicción ordinaria. En efecto, ante una sentencia de acción popular en sede del juez civil del circuito, no se prevé un mecanismo de revisión eventual por parte de la Corte Suprema de Justicia, incurriendo en el mismo error de "federalización de la jurisprudencia" y, por ende, de ruptura del principio de igualdad, sustrato esencial del Estado social de derecho, tal como sucedió en sede contencioso administrativa, pues la competencia se radica en los juzgados civiles del circuito y la segunda instancia en las salas de los tribunales superiores del distrito judicial de la jurisdicción ordinaria⁶⁴.

ra. [] En consecuencia, será la jurisdicción Contencioso Administrativa a través de las Secciones Primera o Tercera del Consejo de Estado, según corresponda, la encargada de tramitar -esto es tanto resolver si se accede o no a la revisión, como proferir la decisión respectiva en caso de que se hubiere efectuado la selección- las solicitudes de revisión de providencias proferidas en las acciones populares y de grupo".

63 "De la selección para su eventual revisión de las sentencias o las demás providencias que determinen la finalización o el archivo del proceso en las acciones populares o de grupo, proferidas por los Tribunales Administrativos en segunda instancia, conocerán todas las secciones de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, sin atender a su especialidad, previo reparto efectuado por el Presidente de la Corporación. Seleccionado el asunto para su revisión, la Sala Plena de lo Contencioso decidirá sobre la misma ()".

64 No compartimos la explicación dada por la Corte Constitucional al hecho de que el legislador silente no haya previsto en el ordenamiento jurídico la revisión eventual de las acciones populares en la jurisdicción ordinaria, pues si bien es cierto que el proyecto solamente se ocupa de reconocer la competencia a la jurisdicción contenciosa administrativa, hubiese sido una oportunidad para exhortar al legislador omisivo a regular este mecanismo en la jurisdicción ordinaria, máxime cuando se está vulnerando un derecho constitucional. La Corte precisó: "tampoco se observa vicio de inconstitucionalidad por-

Por último, señalemos que existe igualmente una omisión frente a las acciones de cumplimiento (art. 87 Superior), sin que exista un fundamento para su ausencia de reglamentación.

B. UN MANOJO DE INCONVENIENTES: REFLEXIONES QUE SUGIEREN NO AVANZAR POR EL CAMINO MALTRECHO DE LA CASACIÓN ADMINISTRATIVA

El apogeo histórico de la casación en el derecho colombiano, como pudimos estudiar, puede situarse en la segunda mitad del siglo XX. El Decreto 528 de 1964 y la Ley 11 de 1975, que fundan primigeniamente el Tribunal de Casación Administrativo, sin duda, ha generado sentimientos encontrados, pues el des-gobierno de lo legal en materia de recursos extraordinarios ha sido inusitado. Ahora bien, el Proyecto de Ley del nuevo CCA intenta una vez más consolidar la figura del recurso extraordinario de anulación, esta vez, bajo el agravante que el instrumento de impugnación extraordinario contiene varias variantes, que se parecerían a la *Hidra de Lerna*, un monstruo policéfalo: un recurso extraordinario que contiene varias caras a la vez, una tutela contra providencias judiciales, un recurso de súplica y un recurso de casación, lo que en el fondo la estructura misma de este ingenio compromete su viabilidad.

En esta lógica, el nuevo CCA extiende el recurso extraordinario de anulación, dispuesto en el art. 253, a múltiples causales que velarían por la tutela efectiva de los derechos de los administrados, tales como: i) ser la sentencia o auto violatorio de normas sustanciales de manera directa; o, en forma indirecta por error de derecho que transgreda una norma probatoria, o por error de hecho en la apreciación de la demanda, de su contestación o de una prueba; ii) contener la sentencia o auto disposiciones que violen el debido proceso, por desconocimiento de las normas que regulan los actos y garantías procesales, siempre que el recurrente haya alegado la infracción en la instancia y que ésta

que no se haya previsto la revisión eventual de las decisiones proferidas en la jurisdicción ordinaria, pues se trata de dos regulaciones que si bien protegen los mismos bienes jurídicos se sujetan a reglas procedimentales diferentes -al menos en forma supletoria- que no pueden ser equiparadas para estos efectos. Además, esa regulación responde al margen de configuración del Legislador y resulta razonable si se tiene en cuenta que el artículo 11 del proyecto solamente introduce cambios a la competencia en la jurisdicción contencioso administrativo, de modo que sería incoherente que esa misma norma propusiera cambios en la jurisdicción ordinaria", cfr. Corte Constitucional, sentencia C-713 de julio 15 de 2008, exp.: P.E. 030, M.P.: CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ, relativa al examen de constitucionalidad de la Ley 1285 de 2009 -estatutaria de la administración de justicia-. Esta solución de exordio al legislador inercial se ha planteado múltiples veces. Por ejemplo en la sentencia de la Corte Constitucional C-543 de octubre 16 de 1996, exp.: D-1286, M.P.: CARLOS GAVIRIA DÍAZ, se exhortó al legislador a reglamentar los artículos 87 y 88 de la Constitución, pues la omisión legislativa estaba vulnerando la Constitución, porque con su inactividad resultaba notorio que el legislador no cumplía con su obligación de desarrollar algún tópico previsto por el Constituyente.

no se haya subsanado; iii) ser la providencia violatoria de los derechos constitucionales fundamentales previstos en el Título II, Capítulo I de la Constitución Política; iv) no estar la resolución judicial en consonancia con los hechos, las pretensiones de la demanda o las excepciones propuestas, o aquellas que el Tribunal ha debido reconocer de oficio; v) contener la sentencia, en su parte resolutive, declaraciones o disposiciones contradictorias; vi) haberse proferido la decisión por juzgador que se hallaba impedido, siempre que por esta causa resulte afectada la mayoría necesaria para integrar el *quórum* decisorio.

El proyecto plantea un inconveniente de notable importancia que comprometería su viabilidad, el cual consiste en edificar a través del recurso extraordinario de anulación, una especie de Corte Administrativa de Casación, pese a encontrarse la declaratoria de inexequibilidad del párrafo segundo del art. 11 de la Ley 1285 de 2009. Si bien es cierto, que la Constitución Nacional reconoce al Consejo de Estado la calidad de "*Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo*", y precisa que en esa condición debe desempeñar sus funciones "*conforme a las reglas que señale la ley*" (art. 237-1 CP), es el legislador quien determina cómo el Consejo de Estado asume su rol de Tribunal Supremo de la jurisdicción contencioso administrativa, en la intervención que hace como órgano de cierre de las controversias jurídicas sometidas a su jurisdicción⁶⁵. En este sentido, por ejemplo, es la Ley 472 de 1998 la que le otorgó a la jurisdicción contencioso administrativa la competencia para conocer de acciones populares y de grupo, en virtud de acciones u omisiones de las entidades públicas y de los particulares que desempeñen funciones administrativas (artículos 15 y 50). Si bien es cierto que la Constitución no radica específicamente la competencia en ningún órgano judicial, no es menos cierto, que el legislador conserva la

65 En la sentencia C-713 de 2008 la Corte ha aludido a la existencia de una justicia especializada con la función de decidir las controversias originadas en la actividad de las entidades estatales y de los particulares que cumplen funciones administrativas, cuyo marco de competencias nace en la Constitución y la ley: "como es sabido, la Constitución Política y las leyes le han asignado a la jurisdicción de lo contencioso administrativo, la función específica de juzgar las controversias jurídicas que se originen en la actividad de las entidades estatales y de los particulares que cumplen funciones administrativas. En estos casos, la cuestión litigiosa y el correspondiente control judicial por parte de esta justicia especializada, surge cuando la Administración o quien hace sus veces, en cumplimiento de los deberes asignados y con ocasión de sus reglamentos, actos, hechos, omisiones, contratos y operaciones administrativas, ha desconocido la normatividad que regula la actividad pública y ha lesionado derechos e intereses de la comunidad, de los particulares o de otras entidades u organismos estatales. En procura de hacer expedito el objeto de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, el ordenamiento jurídico ha consagrando una gama de acciones entre las que se destacan las tradicionales de simple nulidad y nulidad y restablecimiento del derecho, cuyo propósito específico, como ya se anotó, es el de buscar la declaratoria de invalidez de los actos administrativos que se estimen contrarios a las normas superiores que les sirven de sustento y, para el caso de la acción de restablecimiento, también la restitución del sujeto afectado a una situación jurídica particular amparada por una ley superior", cfr. Corte Constitucional, *op. cit.*

titularidad de la reserva legal y, en consecuencia, puede determinar el *modus operandi* de las funciones del órgano de cierre de la jurisdicción contenciosa⁶⁶. Por tanto, el legislador le ha atribuido al Consejo de Estado, "en su condición de Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo", la facultad de conocer en sede de revisión eventual de las acciones populares y de grupo. Para la Corte Constitucional la facultad de revisión eventual en acciones populares y de grupo por parte del Consejo de Estado es "compatible con la condición de ese órgano como Tribunal Supremo de la jurisdicción contencioso administrativa, reconocida en el artículo 237-1 de la Carta Política. En efecto, su condición de Tribunal Supremo se proyecta, en esencia, desde una perspectiva de orden sistémico para integrar y unificar la jurisprudencia en lo que concierne a dicha jurisdicción, en el marco de la Constitución y la ley"⁶⁷.

Sin embargo, la cuestión problemática se presenta cuando el Proyecto de Ley 198 de 2009 atribuye al Consejo de Estado, en su condición de "Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo", la competencia para conocer del recurso extraordinario de anulación invocando como causal, no sólo la controversia de la legalidad de los fallos de instancia, sino también la protección de los derechos constitucionales fundamentales. En principio, estas causales atribuidas por el legislador obligan a cuestionarse si en su calidad de titular de la reserva legal en materia de recursos, puede conceder al Consejo de Estado la competencia de actuar como "Corte de Casación Administrativa", y, por tanto, actuar de conformidad con los tópicos asignados a este tipo de instituciones⁶⁸, o si por

66 "Ahora bien, la Constitución en su artículo 88 no hace un señalamiento específico de cuál es la autoridad judicial competente para conocer de la acción de grupo, por lo que debe entenderse que el señalamiento de dicha autoridad corresponde entonces al legislador. A juicio de la Corte, el precepto demandado se ajusta a los postulados constitucionales, pues como lo señaló esta Corporación en la sentencia C-037 de febrero 5 de 1996, exp.: PE-008, M.P.: VLADIMIRO NARANJO MESA, le compete al legislador, la creación y distribución de competencias entre los distintos despachos judiciales. E igualmente, en la sentencia C-157 de abril 29 de 1998, exp.: D-1790, M.P.: ANTONIO BARRERA CARBONELL y HERNANDO HERRERA VERGARA, la Corte precisó que el legislador está investido por la Constitución de la atribución de señalar las formalidades de procedimiento que deben observarse para garantizar el debido proceso y las competencias de las autoridades judiciales que deban conocer de las respectivas causas, con excepción de aquellas que están directamente asignadas por el constituyente. En consecuencia, resulta fundado y razonable que el legislador haya determinado que las jurisdicciones contencioso administrativa y civil ordinaria sean las competentes para conocer y tramitar tanto las acciones populares como las de grupo en la forma prevista por la norma acusada, especialmente, teniendo en cuenta que el artículo 88 de la Carta Política no especifica la autoridad judicial competente para conocer de ellas. Igualmente lo es el señalamiento de la competencia como elemento integral del debido proceso (artículo 29 CP), cfr. Corte Constitucional, sentencia C-215 de abril 14 de 1999, exp.: D-2176, M.P.: MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ.

67 *Ibíd.*

68 La casación según el nuevo paradigma constitucional descrito por la sentencia C-713 de 2008 comprende: (i) la unificación de la jurisprudencia, (ii) la garantía del principio de

el contrario, según los dispositivos normativos del artículo 237-1 del estatuto superior, sólo puede actuar dentro de los límites que enmarca un "Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo".

A juicio de la Corte Constitucional, conforme al artículo 237-1 de la Constitución, "las funciones que la ley puede atribuir al Consejo de Estado son sólo en su calidad de "Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo", y no como una "Corte de Casación", pues en el diseño constitucional colombiano estas dos calidades son disímiles⁶⁹. Es así como la Sección Tercera del Consejo de Estado ha dejado en claro en su jurisprudencia que el recurso de casación no es procedente en la jurisdicción contencioso administrativa, pues no está autorizado por el CCA: "tanto el texto de la ley (L. 472 de 1998, art. 67) como la interpretación que del mismo ha hecho la jurisprudencia y la doctrina, coinciden en el que el recurso de casación no está previsto como medio para atacar las sentencias definitivas proferidas por la jurisdicción contencioso administrativa [...]"⁷⁰. Esta delimitación de competencias del Consejo de Estado se desprende de su misma naturaleza: la Corte Constitucional al estudiar la constitucionalidad del numeral 8º del artículo 35 del Proyecto de Ley estatutaria de administración de justicia (L. 270 de 1996) señaló en lo relativo a la función de "darse su propio reglamento": "en lo que se relaciona con el numeral 8º, debe señalarse que el numeral 6º del artículo 237 superior le confiere al Consejo de Estado la facultad de darse su propio reglamento y ejercer las demás funciones que determine la ley [...] Se trata en consecuencia, de una tarea que reproduce en parte el postulado constitucional citado y que *le corresponde, por la naturaleza lógica de las funciones, determinar a la Sala Plena de esa corporación*. Conviene, eso sí, aclarar que el reglamento que se adopte *se deberá limitar a ocuparse de situaciones administrativas o funcionales y no podrá señalar nuevas labores en cabeza de esa entidad, pues esa responsabilidad recae, por mandato del articulado constitucional, en la Carta Constitucional y en la ley*"⁷¹ (destacado fuera del texto original). Las normas legales y constitucionales anteriormente descritas nos llevan a concluir que las competencias del Consejo de Estado son determinadas por la Constitución y la ley. De lo contenido en los dispositivos jurídicos emerge la competencia del Consejo de Estado para conocer de asuntos específicos y entre los que no se encuentra la función casacionista.

En cuanto a la casación en materia penal, esta aparece como "un juicio técnico jurídico, de puro derecho sobre la legalidad de la sentencia (errores

legalidad en una dimensión amplia, y (iii) acompañada de la protección efectiva de los derechos constitucionales bajo el principio de la prevalencia del derecho sustancial.

69 *Ibid.*

70 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, auto septiembre 3 de 2008, rad. 15001-23-31-000-2005-03796-01, C.P.: MYRIAM GUERRERO ESCOBAR.

71 Corte Constitucional, sentencia C-037 de febrero 5 de 1996, exp.: PE-008, M.P.: VLADIMIRO NARANJO MESA.

in iudicando), sobre el proceso en su totalidad o en diversos sectores del mismo (errores *in procedendo*), y excepcionalmente sobre las bases probatorias que sirvieron de sustentación para dictar la sentencia acusada. De ahí que la casación, como un juicio sobre la sentencia que es, no pueda entenderse como una instancia adicional, ni como potestad ilimitada para revisar el proceso en su totalidad, en sus diversos aspectos fácticos y normativos, sino como una fase extraordinaria, limitada y excepcional del mismo⁷².

En suma, revisando el ordenamiento jurídico colombiano, nos encontramos en que si bien la Constitución autoriza para que el Consejo de Estado se convierta en el "*Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo*", lo que significa que es el órgano de cierre de la jurisdicción especializada, no lo autoriza para que se convierta en un "*Tribunal de Casación*", *contrario sensu*, el legislador al agregarle funciones no previstas por la Constitución iría hasta tal punto de incurrir en un vicio de competencia⁷³: "el legislador no puede extender (en detrimento del poder constituyente) ni restringir (en beneficio del poder reglamentario) su propia competencia, so pena de ver sancionadas sus incompetencias positivas o negativas por el pronunciamiento de inconstitucionalidad de la ley"⁷⁴. Adhiriendo al espíritu de la Corte Constitucional se sostendrá que "esa función [de casación] fue prevista por el Constituyente de manera expresa y exclusiva para la Corte Suprema de Justicia, en el marco de la jurisdicción ordinaria (art. 235-1 CP), pero no para otras autoridades judiciales como el Consejo de Estado"⁷⁵.

72 TORRES ROMERO, J.E. y PUYANA MUTIS, G. *Manual del recurso de casación en materia penal*, Bogotá, Temis, 1979, *ibíd.*

73 El legislador intentó desnaturalizar la estructura de la casación penal a través de la Ley 553 de 2000. Sin embargo, la Corte Constitucional en sentencia C-668 de junio 28 de 2001, exp.: D-3143, M.P.: CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ, declaró inexecutable algunos apartes. En similar sentencia la Corte sostuvo: "la casación penal, entendida como medio de impugnación extraordinario, tiene elementos estructurales y de contenido propios que no permiten confundirla con otras instituciones; por tanto, no puede la ley modificarla de forma tal que la desnaturalice o la convierta en otra figura jurídica, menos eficaz conforme a los fines que se le atribuyen", cfr. Corte Constitucional, sentencia C-252 de febrero 28 de 2001, exp.: D-2825, M.P.: CARLOS GAVIRIA DÍAZ.

74 FAVOREU, L., *op. cit.*, p. 22.

75 El informe de la relatoría sobre las ponencias presentadas por María Teresa Garcés Lloreda y José María Velasco Guerrero en la Asamblea Nacional Constituyente con relación al art. 237 de la Constitución se lee que los constituyentes (proyecto N° 2 del Gobierno Nacional, proyecto N° 7 de Antonio Navarro Wolff, proyecto N° 9 de Juan Gómez Martínez y Hernando Londoño, proyecto N° 58 del Consejo de Estado, proyecto N° 126 de Antonio Galán Sarmiento) acordaron por unanimidad atribuirle al Consejo de Estado características de Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo y órgano supremo consultivo del Gobierno. Además, en relación con la atribución de unificar jurisprudencia se consideró que no debe establecerse expresamente, por cuanto no se trata de una tarea explícita, sino de un resultado de la labor del Consejo de Estado. Cfr. GARCÉS LLOREDA, M.T. y VELASCO, J.M. *Ponencia sobre control de constitucionalidad, Corte Suprema de Justicia y Con-*

En cuanto al inciso 1° del art. 11 de la Ley 1285 referente a la revisión eventual de acciones populares y de grupo, la Corte Constitucional sostuvo: "la facultad de revisión eventual, prevista en el inciso 1° del artículo 11 del proyecto, sólo puede hacerse como Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo y no como Corte de Casación". Por el contrario, en lo referente al recurso extraordinario de anulación contenido en el Proyecto de Ley, el cual da perfil de "Tribunal de Casación" al Consejo de Estado, es admisible en la medida que el Consejo de Estado unifique la jurisprudencia en lo referente a los aspectos que le atañe, pues ello es propio de un Tribunal Supremo, pero no para asegurar la protección de derechos constitucionales fundamentales, ni para ejercer el control de legalidad de las sentencias de instancia, por cuanto estas competencias son elementos esenciales de una Corte de Casación. Así, el órgano de cierre en materia de defensa de derechos fundamentales, según lo dispuesto en la Constitución, es la Corte Constitucional⁷⁶ y el hecho de que el legislador reconozca al Consejo de Estado en el nuevo Código Contencioso

sejo de Estado. En: *Gaceta Constitucional*, Asamblea Nacional Constituyente, abril 4 de 1991, Bogotá, D.E., pp. 12-14. En la ponencia para segundo debate sobre la Administración de Justicia se puede leer en la ponencia de MARÍA TERESA GARCÉS LLOREDA: "[] en cuanto al Consejo de Estado se refiere, las disposiciones generales son las mismas de la Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia, aclarando que, como hoy en día, tiene dos grandes funciones: las de Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo y las de órgano consultivo del gobierno", cfr. GARCÉS LLOREDA, M.T. *La administración de Justicia*. En: *Gaceta Constitucional*, núm. 115, Asamblea Nacional Constituyente, julio 16 de 1991, Santa Fe de Bogotá, p. 18.

El Presidente del Consejo de Estado, CONSUELO SARRIA ORCOS, en carta dirigida a la ANC el 7 de marzo de 1991 presenta algunas propuestas referentes a la justificación de la atribución de Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo al Consejo de Estado, en las que se puede leer. "[...] todo indica que es menester *mantener* los sólidos fundamentos constitucionales de la jurisdicción de lo contencioso administrativo y *no acceder a degradar la jerarquía*, como se propone en uno de los proyectos de reforma [] el fundamento constitucional de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, que proviene del proceso histórico de consolidación del estado de derecho, es prenda de garantía de su eficacia. [] Sin embargo, si se considera necesario crear la Corte Constitucional, para que ejerza la jurisdicción constitucional, en modo alguno habría que desmembrar la jurisdicción de lo contencioso administrativo para atribuir a aquélla algunas de sus atribuciones: *ésta juzga las controversias, por razón de la materia, son administrativas, mientras que la nueva jurisdicción asumiría las relativas a la jurisdicción constitucional, que es sustancialmente diferente*" (cursivas originales), cfr. SARRIA ORCOS, C. *Proyecto de Acto Reformatorio de la Constitución Política de Colombia*. En: *Gaceta Constitucional*, Asamblea Nacional Constituyente, núm. 58, Bogotá., D.C, marzo 18 de 1991, pp. 48-49.

- 76 En lo concerniente a la procedencia de la tutela es preciso recordar que ejercen jurisdicción constitucional los jueces y corporaciones que deban resolver acciones o recursos previstos para la aplicación de derechos constitucionales (art. 43 LEAJ). Todos hacen parte de la denominada Jurisdicción Constitucional en sede de tutela, "quienes a su vez "son jerárquicamente inferiores a la Corte Constitucional", por cuanto dicho Tribunal actúa como órgano límite o de cierre de esa jurisdicción, a través de la revisión de las decisiones judiciales que por la vía del amparo se profieran", cfr. Corte Constitucional, auto de

Administrativo como una Corte administrativa de Casación automáticamente lo haría penetrar en la esfera de los vicios de competencia.

Además, la Corte Constitucional proscribió que el Consejo de Estado actúe como Corte de Casación Administrativa. A este respecto la Corte declaró inexecutable la expresión "*el Consejo de Estado también podrá actuar como Corte de Casación Administrativa*". Ahora bien, el legislador al intentar de nuevo convertir, a través de un recurso extraordinario de anulación, al Consejo de Estado en una especie de Corte de Casación, no solamente desobedece al máximo órgano constitucional, pues al Consejo de Estado no le ha sido atribuida la función casacionista, sino también incurriría en una violación al derecho fundamental de cumplimiento de fallos judiciales, la violación de la cosa juzgada material, y finalmente legalizaría las vías de hecho, resultando posible sancionar disciplinariamente al legislador.

En cuanto al primer aspecto, la violación del derecho fundamental al cumplimiento de fallos judiciales es una de las falencias que atentan contra el Estado social de derecho⁷⁷ y puede ser relacionado con las omisiones del legislador frente a las leyes que han sido declaradas inexecutable por la Corte Constitucional, pues su desconocimiento atentaría contra el derecho de juridicidad en la jerarquía de normas⁷⁸. Los artículos 2º y 229 de la Constitución refieren al derecho de acceso a la justicia y es desarrollado por el artículo 1º de la Ley 270 de 1996, el cual dispone que la Administración de Justicia es la parte de la función pública "*encargada por la Constitución Política y la ley de hacer efectivos los derechos, obligaciones, garantías y libertades consagrados en ellas, con el fin de realizar la convivencia social y lograr y mantener la concordia nacional*". En la sentencia C-037 de 1996 relativa a la revisión constitucional del Proyecto de Ley número 58/94 Senado y 264/95 Cámara, "*Estatutaria de la Administración de Justicia*", que se convirtió en la Ley 270 de 1996, la Corte se refirió a la tarea del juez

Sala Plena 010 de febrero 17 de 2004, ref.: Solicitud de cumplimiento de sentencia, M.S.: RODRIGO ESCOBAR GIL.

77 ALEJANDRO NIETO en su obra *La organización del desgobierno*, plantea el problema del incumplimiento de fallos judiciales pero frente a la reticencia de la Administración pública: "Y sobre todo, la gran arma de la Administración es la ejecución de las sentencias condenatorias. Frente a todas las declaraciones, realmente contundentes, de las leyes y de la Constitución, y frente a las órdenes, a veces tajantes, de los tribunales, e incluso del Tribunal Constitucional, es un hecho que cuando la Administración no quiere, no ejecuta las sentencias", cfr. NIETO, A. *La organización del desgobierno*, Madrid, Ed. Ariel, 1984, p. 158.

78 GEORGES VEDEL al explicar el principio de legalidad sostuvo que "la consecuencia de la jerarquía de normas, exige la conformidad de la regla inferior a la regla superior, se manifiesta a través del principio de legalidad. La palabra legalidad es equívoca y es uno de los muy numerosos ejemplos que atestiguan que el derecho tiene un lenguaje mal hecho. Aquí la legalidad no es la conformidad a la ley *stricto sensu*, es decir, a la regla dispuesta por el poder legislativo, sino la conformidad a la ley *lato sensu*, es decir, al conjunto de reglas de derecho superiores. Más exactamente, lo llamaríamos el principio de normatividad o de juridicidad", cfr. Favoreu, L., *op. cit.*, p. 13.

a través de sus sentencias para hacer realidad el Estado social de derecho: "al haber sido nuestro país consagrado en la Carta Política como un Estado social de derecho, un mayor dinamismo judicial es exigido, pues sin lugar a dudas es el juez el primer en ser llamado a hacer valer el imperio de la Constitución y de la ley en beneficio de quienes, con razones justificadas, reclaman su protección. Así, entonces, la justicia ha pasado de ser un servicio público más, a convertirse en una verdadera función pública, como bien la define el artículo 228 del Estatuto Fundamental. Significa lo anterior que tanto en cabeza de los más altos tribunales como en la de cada uno de los juzgados de la República, en cualquier instancia, radica una responsabilidad similar, cual es la de hacer realidad los propósitos que inspiran la Constitución en materia de justicia, y que se resumen en que el Estado debe asegurar su pronta y cumplida administración a todos los asociados; en otras palabras, que ésta no sea simple letra muerta sino una realidad viviente para todos"⁷⁹.

Esta justicia se manifiesta en el Estado social de derecho⁸⁰, entre otras formas, en la garantía del cumplimiento de las decisiones judiciales, que comprende a todas las autoridades públicas, inclusive al legislador:

La ejecución de las sentencias es una de las más importantes garantías de la existencia y funcionamiento del Estado social y democrático de Derecho (CP art. 1) que se traduce en la final sujeción de los ciudadanos y los poderes públicos a la Constitución. El incumplimiento de esta garantía por parte de uno de los órganos del poder público constituye una grave violación al Estado de Derecho. El sistema jurídico tiene previstos diversos mecanismos (CP arts. 86 a 89) para impedir su autodestrucción. Uno de ellos es el derecho fundamental al

79 Corte Constitucional, Sala Octava de revisión de tutelas, sentencia T-025 de enero 25 de 2007, exp.: T-1428323, M.P.: ÁLVARO TAFFUR GALVIS.

80 La Corte Constitucional ha dejado en claro que "el incumplimiento de las providencias judiciales atenta contra el principio democrático y, además de vulnerar el derecho al acceso a la administración de justicia, desconoce el debido proceso", cfr. Corte Constitucional, Sala Tercera de revisión de tutelas, sentencia T-031 de enero 26 de 2007, exp.: T-1450364, M.P.: JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO. En la sentencia T-1686 de diciembre 6 de 2000, exp.: T-341108, M.P.: JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO, la Corte Constitucional anotó: "La exactitud y oportunidad en el cumplimiento de los fallos judiciales resulta esencial para garantizar no solamente el cometido de la persona -que se constituye en su derecho fundamental- de acceder materialmente a la administración de justicia, sino para sostener el principio democrático y los valores del Estado de Derecho [] A no dudarlo, un signo inequívoco de decadencia institucional y de debilitamiento de la democracia es la pérdida del respeto y acatamiento a las determinaciones de los jueces, encargados de definir el Derecho y de suministrar a la sociedad, con arreglo a la Constitución y a las leyes, las fórmulas pacíficas de solución de los conflictos que surgen en su seno [] La actitud de desacato a las providencias de los jueces, por lo que significa como forma de desestabilización del sistema jurídico, debe ser sancionada con severidad. Frente a ella, por supuesto, cabe la tutela para proteger los derechos fundamentales que, como consecuencia, puedan resultar afectados".

cumplimiento de las sentencias comprendido en el núcleo esencial del debido proceso público sin dilaciones injustificadas consagrado en el artículo 29 de la Constitución (CP. Preámbulo, arts. 1, 2, 6, 29 y 86). Los derechos procesales fundamentales no restringen su efectividad a la existencia de un proceso. Ellos incluyen tanto el derecho a acceder a la justicia (CP art. 228) como el derecho a la ejecución de las sentencias en firme (CP arts. 1, 2 y 29). Lo contrario llevaría a restarle toda fuerza coercitiva a las normas jurídicas, convirtiendo las decisiones judiciales y la eficacia de los derechos en ellas reconocidos, en formas huecas, carentes de contenido⁸¹.

La garantía del cumplimiento de fallos judiciales no es más que una manifestación de que el Estado de derecho ha desplazado su eje de movimiento en la constitucionalidad y no en la legalidad: la Constitución es "fuente de fuentes y [...] vehículo de los valores esenciales o fundamentales"⁸². Así, la Constitución "distribuye las competencias normativas que ahora se ejercen bajo la vigilancia [e intervención] del juez constitucional, excluyendo toda tentación para el legislador de volver a ser el maestro del juego"⁸³. Inferimos de lo anterior, que las autoridades públicas, entre otras, el legislador están obligadas a acatar un fallo de constitucionalidad. De otra manera, al eludirlos, se verían impensablemente confrontados a la aplicación del numeral 24 del artículo 35 de la Ley 734 de 2002, que prohíbe a todo servidor público "*incumplir cualquier decisión judicial, fiscal, administrativa o disciplinaria en razón o con ocasión del cargo o funciones, u obstaculizar su ejecución*". Bajo estos presupuestos, el legislador al reproducir implícitamente el contenido material del acto declarado inexecutable por la sentencia C-713 de 2008 -parágrafo segundo del art. 11 del Proyecto de Ley Estatutaria N° 023 de 2006 Senado y N° 286 de 2007 Cámara, "por la cual se reforma la Ley 270 de 1996" Estatutaria de la Administración de Justicia" en el nuevo Código Contencioso Administrativo en lo referente a las funciones de casación del Consejo de Estado estaría incurriendo en una violación del derecho fundamental al cumplimiento de fallos judiciales⁸⁴.

81 Corte Constitucional, sentencia T-554 de octubre 9 de 1992, exp.: T-3238, M.P.: EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ. Se remite a otras sentencias de igual sentido, Corte Constitucional, sentencia T-329 de julio 18 de 1994, exp.: T-34576, M.P.: JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO, Corte Constitucional, sentencia T-553 de noviembre 28 de 1995, exp.: T-73.608, M.P.: CARLOS GAVIRIA DÍAZ, Corte Constitucional, sentencia T-403 de agosto 23 de 1996, exp.: T-96335, M.P.: VLADIMIRO NARANJO MESA y Corte Constitucional, sentencia T-809 de junio 29 de 2000, exp.: T-290208, M.P.: FABIO MORÓN DÍAZ.

82 FAVOREU, L., *op. cit.*, p. 22.

83 *Ibid.*

84 El Tribunal Constitucional Español, Sala Primera, sentencia STC 32 de junio 7 de 1982, Magistrados: Manuel García Pelayo y Alonso, Presidentes, y Ángel Latorre Segura, Manuel Díez de Velasco Vallejo, Gloria Begué Cantón, Rafael Gómez-Ferrer Morant y Ángel Escudero de Corral, configura por vez primera el derecho a la ejecución de las sentencias como una parte sustancial del contenido del derecho a la tutela jurisdiccional del artículo

En cuanto al segundo aspecto, el proyecto de nuevo Código Contencioso Administrativo al configurar funcionalmente un tribunal administrativo de casación violaría la cosa juzgada material⁸⁵. Para determinar si el legislador está en presencia de la violación de la cosa juzgada material en sentido estricto, es necesario examinar cuatro elementos, según la sentencia de la Corte Constitucional N° 1075/02 de diciembre 4 de 2002 relativa a la Ley 600 de 2000, que son: i) que un acto jurídico haya sido previamente declarado inexecutable; ii)

24 de la Ley Fundamental: "El derecho a la tutela efectiva exige también que el fallo se cumpla y que el recurrente sea repuesto en su derecho y compensado, si hubiere lugar a ello, por el daño sufrido; lo contrario será convertir las decisiones judiciales y el reconocimiento de los derechos que ellas comportan en favor de alguna de las partes, en meras declaraciones de intenciones" (F.J.2.0).

El alto Tribunal Español, Sala Primera, sentencia STC 67 de 7 de junio de 1984, Magistrado: RAFAEL GÓMEZ-FERRER MORANT, (B.O.E. de 11.VII.1984) RA-237, BJC 1984-39, delimita el régimen de ejecución de las sentencias judiciales: "La ejecución de las sentencias -en sí misma considerada- es una cuestión de capital importancia para la efectividad del Estado social y democrático de Derecho que proclama la Constitución (art. 1º), que se refleja -dentro del propio título preliminar- en la sujeción de los ciudadanos y al resto del ordenamiento jurídico, cuya efectividad -en caso de conflicto- se produce normalmente por medio de la actuación del Poder Judicial -artículos 117 y siguientes de la Constitución-, que finaliza con la ejecución de sus sentencias y resoluciones firmes. Por ello, difícilmente puede hablarse de la existencia de un Estado de Derecho cuando no se cumplen las sentencias y resoluciones judiciales firmes, y de aquí que el artículo 118 de la Constitución establezca que: "Es obligado cumplir las sentencias y demás resoluciones firmes de los Jueces y Tribunales, así como prestar la colaboración requerida por éstos en el curso del proceso y en la ejecución del mismo". Cuando este deber de cumplimiento y colaboración -que constituye una obligación en cada caso concreto en que se actualiza- se incumple y por los poderes públicos, ello constituye un grave atentado al Estado de Derecho, y por ello el sistema jurídico ha de estar organizado de tal forma que dicho incumplimiento -si se produjera- no pueda impedir en ningún caso la efectividad de las sentencias y resoluciones judiciales firmes" (FJ 2).

Más adelante, el alto tribunal hace referencia al cumplimiento de fallos, pero esta vez relacionado con la defensa de derechos fundamentales: "El artículo 241 de la Constitución, al establecer el derecho a la tutela judicial efectiva -que comprende el de ejecución de sentencias según hemos indicado- viene así a configurar como un derecho fundamental de carácter subjetivo lo que, desde una perspectiva objetiva, constituye un elemento de trascendental importancia en el sistema jurídico".

85 Es necesario preliminarmente diferenciar la cosa juzgada formal de la material. Para el primer caso, se presenta cosa juzgada formal cuando existe un pronunciamiento previo del juez constitucional en relación con la disposición normativa que es nuevamente sometida a estudio de constitucionalidad. Para el segundo caso, existe cosa juzgada material cuando no se trata de una norma literalmente igual, sino de una norma cuyos contenidos o efectos normativos son idénticos. Pueden consultarse a este respecto diversas sentencias: Corte Constitucional, sentencia C-1064 de octubre 10 de 2001, exp.: D-3449, M.P.: MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA y JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO; Corte Constitucional, sentencia C-932 de noviembre 8 de 2007, exp.: D-6794, M.P.: MARCO GERARDO MONROY CABRA; Corte Constitucional, sentencia C-394 de marzo 22 de 2002, exp.: D-3773, M.P.: ÁLVARO TAFUR GALVIS; Corte Constitucional, sentencia C-489 de mayo 4 de 2000, exp.: D-2637, M.P.: CARLOS GAVIRIA DÍAZ.

que la disposición demandada se refiera al mismo sentido normativo excluido del ordenamiento jurídico; es decir que lo reproduzca, ya que el contenido material del texto demandado es igual a aquel que fue declarado inexecutable. Dicha identidad se aprecia teniendo en cuenta tanto la redacción de los artículos como el contexto dentro del cual se ubica la disposición demandada, de tal forma que si la redacción es diversa pero el contenido normativo es el mismo a la luz del contexto, se entiende que ha habido una reproducción, y, por el contrario, si la redacción es igual pero del contexto se deduce un significado normativo distinto, se entiende que no se realizó una reproducción; iii) que el texto de referencia anteriormente juzgado con el cual se compara la "reproducción" haya sido declarado inconstitucional por "razones de fondo", lo cual significa que la *ratio decidendi* de la inexecutableidad no debe haber reposado en un vicio de forma; iv) que subsistan las disposiciones constitucionales que sirvieron de fundamento a las razones de fondo en el juicio previo de la Corte en el cual se declaró la inexecutableidad⁸⁶.

Al verificar que el proyecto crea un recurso de casación prohibido por la Corte Constitucional, quien previamente se pronunció sobre la inexecutableidad del párrafo 2° del art. 11 de la Ley Estatutaria 1285 de 2009, el legislador estaría incurriendo en la violación de la institución de la cosa juzgada constitucional material. Ante este panorama, el legislador, en modo alguno podría desconocer los efectos *erga omnes* y definitivos que se derivan de la sentencia C-713 de 2008, pues la vinculación de los pronunciamientos judiciales se encuentra regulados por el art. 243 de la Constitución Nacional⁸⁷. Al tenor de lo dispuesto en los preceptos constitucionales, es pertinente afirmar que el legislador no tiene competencia legal para alterar las competencias determinadas por la Constitución.

Finalmente, en cuanto al tercer aspecto, al reconocer el Proyecto de Ley como causales de procedencia del recurso extraordinario de anulación, la vulneración de derechos fundamentales en las providencias judiciales emitidas por los jueces de instancia, está legalizando las vías de hecho, cuando la misma Corte Constitucional declaró inexecutable el art. 40 del Decreto 2591/91, esto es la improcedencia de la tutela respecto de decisiones judiciales⁸⁸.

86 Corte Constitucional, sentencia 1075 de diciembre 4 de 2002, exp.: D-4085, M.P.: MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA.

87 Constitución Nacional art. 243: "Los fallos que la Corte dicte en ejercicio del control de constitucionalidad hacen tránsito a cosa juzgada constitucional. Ninguna autoridad podrá reproducir el contenido material del acto jurídico declarado inexecutable por razones de fondo, mientras subsistan en la Carta las disposiciones que sirvieron para hacer la confrontación entre la norma ordinaria y la Constitución".

88 Corte Constitucional, sentencia C-543 de octubre 1° de 1992, exp.: D-056, M.P.: JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO.

El Consejo de Estado, por regla general, ha aceptado en su jurisprudencia, que no es admisible la vía de tutela contra providencias judiciales, en consecuencia, las ha rechazado de plano⁸⁹, pues el Consejo de Estado ha sostenido que "el ordenamiento constitucional colombiano *no admite esta acción contra decisiones de la misma naturaleza*"⁹⁰ (destacado original). La resistencia del Consejo de Estado ha sido manifiestamente directa y ha ratificado constantemente su jurisprudencia. La Sección Quinta del alto tribunal de lo contencioso administrativo ha precisado: "la acción de tutela resulta improcedente. La actora solicitante de la misma tuvo oportunidad de defender los derechos que considera violados, en las diferentes instancias mediante los recursos de reposición, apelación y proponiendo nulidad [...] No procede la tutela contra providencias judiciales, tal como lo ha reiterado permanentemente la jurisprudencia de la Corporación [Consejo de Estado]"⁹¹. Además, entre otros argumentos, el Consejo de Estado rechaza la tutela contra providencias judiciales porque considera que las acciones de tutela se someten a revisión eventual de la Corte Constitucional y esta institución puede decidir en última instancia sobre estas tutelas constituyendo otro medio de defensa judicial⁹².

Sin embargo, teniendo en cuenta que la jurisprudencia del Consejo de Estado ha reiterado que la acción de tutela no procede contra las sentencias que ponen fin a un proceso⁹³, se ha aceptado lentamente la procedencia de la acción de tutela para controvertir una providencia judicial, cuando con ella se haya vulnerado el derecho constitucional fundamental de acceso a la administración de justicia⁹⁴. En atención a esta modalidad, el Consejo de Estado ha

89 Consejo de Estado, Sección Cuarta, sentencia de julio 26 de 2007, rad. 2007-00832(AC), C.P.: LIGIA LÓPEZ DÍAZ; Sección Cuarta, sentencia de enero 25 de 2007, rad. 2006-01104(AC), C.P.: MARÍA INÉS ORTIZ BARBOSA.

90 Consejo de Estado, Sección Cuarta, sentencia de junio 15 de 2006, rad. 2006-00531(AC), C.P.: LIGIA LÓPEZ DÍAZ.

91 En la sentencia T-533 de mayo 15 de 2000, exp.: T-267559, M.P.: FABIO MORÓN DÍAZ, de la Corte Constitucional, el administrado interpuso acción de tutela contra la Fiscalía en defensa de sus derechos fundamentales al debido proceso por haber sido vinculado a una investigación preliminar sin la correspondiente notificación. En primera instancia el Tribunal Administrativo de Norte de Santander en la decisión de julio 14 de 1999 accedió a proteger el derecho vulnerado por la omisión de la Fiscalía, no obstante en sede de impugnación la Sección Quinta del Consejo de Estado negó la procedencia de acción de amparo por considerar que no procede la tutela contra providencias judiciales.

92 Consejo de Estado, Sección Cuarta, sentencia de junio 15 de 2006, *op. cit.*; Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia de septiembre 27 de 2007, rad. 2007-00934AC.

93 Consejo de Estado, Sección Primera, sentencia de marzo 27 de 2008, exp.: 11001-03-15-000-2008-00036-00(AC), M.P.: MARTHA SOFÍA SANZ TOBÓN.

94 "Sólo excepcionalmente en los casos en que una providencia judicial vulnera el derecho constitucional de acceso a la administración de justicia, cuya condición de derecho fundamental de primer orden resulta indiscutible, la Sala ha venido admitiendo la acción de tutela contra la misma, siempre y cuando la parte perjudicada con tal providencia no cuente

considerado que la procedencia de la acción de tutela resulta viable, sólo si los alegatos de la demanda se encuentran sustentados en la violación de derechos fundamentales constitucionales relacionados con el debido proceso, el derecho de defensa (art. 29) o con el acceso a la administración de justicia (art. 238), por tratarse estos precisamente de garantías esenciales de todo proceso⁹⁵.

En suma, a la postura inveterada, inmóvil y estática de la defensa de los derechos fundamentales en las providencias judiciales del Consejo de Estado, incluso desconociendo la doctrina constitucional y el valor vinculante de la cosa juzgada constitucional, en materia de tutela contra providencias judiciales, el recurso extraordinario de anulación no hace más que legalizar una práctica inusual de las famosas vías de hecho.

CONCLUSIÓN:

El Consejo de Estado Colombiano se construyó con los planos de la teoría de los trasplantes legales, su recepción fue parcial, pues el ordenamiento jurídico no ha aceptado que el Consejo de Estado se convierta en Corte de casación ya que una de sus principales funciones, esto es, la defensa de los derechos fundamentales, le ha sido asignada a la Corte Constitucional. Bajo la égida del proyecto de Código Contencioso Administrativo se creó el recurso extraordinario de anulación, conocido en su versión anterior como recurso de unificación de jurisprudencia, que no es otra cosa que una especie de recurso de casación. Obsérvese, siguiendo a FEDERICO GARCÍA LORCA, que los esfuerzos legislativos por construir una política pública de recursos extraordinarios (súplica, anulación, revisión) han sido como *la balada del agua del mar*, pues las disposiciones normativas que los regulan han sido tantas como las olas que van y vienen, provocando un movimiento de improvisación, que afecta la seguridad jurídica. Ahora bien, en esta nueva ola, el legislador, al instituir una vez más el Consejo de Estado como Corte de Casación, incurre en la violación del principio de cosa juzgada material y el derecho fundamental al cumplimiento de fallos judiciales, base fundamental del derecho a la tutela judicial efectiva, pues la Corte Constitucional advirtió en sentencia C-713 de 2008 relativa al estudio de constitucionalidad de la Ley 1285 de 2009 que el parágrafo 2º del art. 11 de la Ley Estatutaria 1285 de 2009 era inexecutable. De otra parte, el recurso extraordinario de anulación, contraviniendo el precedente del Tribunal supremo de lo contencioso administrativo, legaliza la tutela contra providen-

con otro mecanismo para obtener la protección del derecho o derechos conculcados", cfr. Consejo de Estado, Sección Primera, sentencia de julio 30 de 2009, rad. 2009-00173(AC), C.P.: MARCO ANTONIO VELILLA MORENO.

95 Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia de febrero 16 de 2009, exp.: 11001-03-15-000-2008-01063-01(AC), C.P.: LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO.

cias judiciales, habida cuenta que la Corte Constitucional había declarado el art. 40 del Decreto 2591 de 1991 inconstitucional, lo que en el fondo podría calificarse como una obstrucción a la garantía de la tutela judicial efectiva.

A parte de los inconvenientes creados por el nuevo recurso extraordinario de anulación, el Código pone, además, a disposición de los operarios jurídicos un mecanismo eventual de revisión, cuyo perfil parece convertirse, en razón del carácter general de sus causales de procedencia⁹⁶, en un recurso ordinario, conformándose en una tercera instancia. En efecto, pensar en la apertura de una tercera instancia, atentaría contra el principio de la doble instancia dispuesta por art. 31 de la Carta, puesto que al leerse el art. 269-7 del proyecto se observa que "si prospera la revisión, total o parcialmente, se invalidará, en lo pertinente la sentencia o el auto, y dictará la providencia de reemplazo o se adoptarán las disposiciones que correspondan, según el caso". Tan infortunada parece la redacción del artículo sobre mecanismo eventual de revisión, que al no tener unas reglas mínimas de técnica procesal, características fundamentales de un recurso extraordinario, les bastará a los operadores jurídicos con manifestar en masa una simple inconformidad con la decisión para movilizar y congestionar el aparato judicial, lo que en el fondo haría colapsar el principio de eficacia que debe gobernar la actividad judicial.

En realidad, la jurisdicción contencioso administrativa ha sido desnudada por el sugestivo coqueteo de un constitucionalismo refinado, lo que pondría en riesgo incluso las bases fundacionales del Estado social de derecho. Entre tanto, las acciones ordinarias, desterradas por el culto a las acciones extraordinarias (anulación y revisión eventual), siguen acumulándose sobre las repisas de los despachos, acentuando la incertidumbre y la ineficacia de la actividad judicial. En lugar de ilusionarse con recursos innecesarios, que harían naufragar la jurisdicción, sería más pertinente, adhiriendo al espíritu del profesor CARLOS BETANCUR JARAMILLO, repensar y fortalecer las causales del recurso extraordinario de revisión⁹⁷, pues a través de este instrumento de impugnación se puede irradiar las funciones de un verdadero Tribunal

96 Artículo 267. Procedencia. "La revisión eventual procederá, a petición de parte o del Ministerio Público, contra las sentencias o providencias que determinen la finalización o archivo de los procesos, inclusive en el trámite de acciones populares y de grupo, proferidas por las Secciones o Subsecciones del Consejo de Estado, en única o segunda instancia, y por los tribunales administrativos, en las mismas instancias, en los siguientes casos: 1. cuando la providencia objeto de la solicitud de revisión presente contradicciones o divergencias interpretativas, sobre el alcance de la ley aplicada, entre Tribunales, entre las Secciones o Subsecciones del Consejo de Estado; 2. cuando la providencia objeto de la solicitud se oponga en los mismos términos a que se refiere el numeral anterior a una sentencia de unificación del Consejo de Estado o a jurisprudencia reiterada de esta Corporación.

97 BETANCUR JARAMILLO, C. *Los recursos extraordinarios en la reforma al Código Contencioso Administrativo*, publicación electrónica, julio, 2010, Ateneos, www.icdp.org.co.

Supremo de lo Contencioso Administrativo en armonía con los diseños del Constituyente de 1991.

BIBLIOGRAFÍA

OBRAS

ALEXY, R. *Epílogo a la teoría de los derechos fundamentales*, Madrid, Colegio de Registradores de la Propiedad y Bienes Muebles de España, 2004.

BERNAL PULIDO, C. *El neoconstitucionalismo a debate*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, Temas de Derecho Público, núm. 76, 2006.

BETANCUR JARAMILLO, C. *Derecho procesal administrativo*, Medellín, Señal Editora, 1985.

BETANCUR JARAMILLO, C. *Derecho procesal administrativo*, Medellín, Señal Editora, 5ª edición, 2000; edición 2002; edición 7ª 2009.

BONILLA MALDONADO, D. *Teoría del derecho y trasplantes jurídicos*, Bogotá, Siglo del Hombre Editores, 2009.

CARBONELL, M. (editor). *Neoconstitucionalismo (s)*, Madrid, Trotta, 2003.

Consejo Superior de la Judicatura, *Descongestión de la jurisdicción contencioso administrativa*, Bogotá, GTZ, Colección Reformas en la Rama Judicial, t. I, 2004.

COPETE LIZARRALDE, Á. *Lecciones de derecho constitucional colombiano*, Bogotá, 1957.

COSTA, J.P. *Une nouvelle section au Conseil d'Etat, La section du rapport et des études*, Paris, AJDA, 1985.

CHAPUS, R. *Droit administratif général*, Paris, Montchrestien, t. 1, 15^e, 2001.

DE LAUBADERE, A. *Manual de derecho administrativo*, Bogotá, Temis, 1984.

FAVOREU, L. *Legalidad y constitucionalidad. La constitucionalización del derecho*, trad. Magdalena Correa Henao, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2000.

GARCÉS LLOREDA, M.T. y VELASCO, J.M. *Ponencia sobre control de constitucionalidad*, Corte Suprema de Justicia y Consejo de Estado. En: *Gaceta Constitucional*, Asamblea Nacional Constituyente, abril 4 de 1991, Bogotá, D.E.

GARCÉS LLOREDA, M. T. *La administración de justicia*. En: *Gaceta Constitucional*, núm. 115, Asamblea Nacional Constituyente, julio 16 de 1991, Santa Fe de Bogotá.

GAUDEMET, Y. *Les avis du Conseil d'Etat et la prévention du contentieux*. En: *Revue du droit administratif*, 1999, núm. 1.

GAUDEMET, Y. *Le Conseil constitutionnel et le Conseil d'Etat dans le processus législatif*. En: *Conseil constitutionnel et Conseil d'Etat*, Paris, LGDJ, 1988, p. 87.

GUASTINI, R. *Estudios de teoría constitucional*, México, Doctrina jurídica contemporánea, 2007.

LÓPEZ MEDINA, D. *La teoría impura del derecho*, Bogotá, Legis, 3ª edición, 2005.

NIETO, A. *El desgobierno de lo judicial*, Madrid, Trotta, 2004.

NIETO, A. *La organización del desgobierno*, Madrid, Ed. Ariel, 1984.

OSPINA GARZÓN, A.F. *De la jurisdicción administrativa a la jurisdicción de lo contencioso administrativo: ¿un viaje de ida y vuelta?*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2009.

PISARELLO, G. *Los derechos sociales y sus garantías. Elementos para una reconstrucción*, Madrid, Editorial Trotta, 2007.

ROMERO DÍAZ, H. *El Consejo de Estado como unificador de jurisprudencia*. En: *Memorias. Seminario Franco-Colombiano sobre la reforma a la jurisdicción contencioso administrativa*, Misión de Cooperación Técnica en Colombia del Consejo de Estado Francés, Bogotá, 7 a 11 de julio de 2008.

SÁNCHEZ LUQUE, G. *Anulación de actos administrativos en sede popular: un debate abierto en medio de un inminente riesgo de federalización de la jurisprudencia*. En: *Memorias del XI Encuentro de la jurisdicción contencioso administrativa*, VVAA, Consejo de Estado, Bogotá, 2006.

SÁNCHEZ LUQUE, G. *Hacia la federalización en la jurisdicción administrativa*, Bogotá, *Diario Portafolio*, 1º de junio, 2006.

SARRIA ORCOS, C. *Proyecto de acto reformativo de la Constitución Política de Colombia*. En: *Gaceta Constitucional*, Asamblea Nacional Constituyente, núm. 58, Bogotá., D.C., marzo 18 de 1991, pp. 48-49.

TORRES ROMERO, J.E. y PUYANA MUTIS, G. *Manual del recurso de casación en materia penal*, Bogotá, Temis, 1979.

JURISPRUDENCIA

Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia de septiembre 15 de 1986, C.P.: JOAQUÍN VANÍN TELLO.

Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia de marzo 25 de 1981, C.P.: CARMELO MARTÍNEZ CONN.

Consejo de Estado, Sala Plena, sentencia de febrero 17 de 2010, exp. 00325-02(AP), C.P.: MARÍA NOHEMÍ HERNÁNDEZ PINZÓN.

Consejo de Estado, Sala Plena, sentencia de julio 14 de 2009, exp. 00244-01(IJ) AG, C.P.: MAURICIO FAJARDO GÓMEZ.

Consejo de Estado, Sala Plena, sentencia de marzo 6 de 1990, exp. 132, C.P.: MIGUEL GONZÁLEZ RODRÍGUEZ.

Consejo de Estado, Sala Plena, sentencia de noviembre 18 de 1987, exp. S-005, Recurso Extraordinario de Súplica, C.P.: JOAQUÍN VANÍN TELLO.

Consejo de Estado, Sección Primera, sentencia de abril 25 de 1978, exp. 10.111, C.P.: SAMUEL BUITRAGO HURTADO.

Consejo de Estado, Sección Primera, sentencia de enero 25 de 2001, exp. AP-158, C.P.: GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO.

Consejo de Estado, Sección Primera, sentencia de febrero 19 de 2004, exp. 20020055901, C.P.: RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANNETA.

Consejo de Estado, Sección Primera, sentencia de julio 30 de 2009, rad. 2009-00173-01(AC), C.P.: MARCO ANTONIO VELILLA MORENO.

Consejo de Estado, Sección Primera, sentencia de marzo 27 de 2008, rad. 2008-00036-00(AC), C.P.: MARTHA SOFÍA SÁNZ TOBÓN.

Consejo de Estado, Sección Primera, sentencia de mayo 3 de 2002, exp. AP-0308, C.P.: GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO.

Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia de febrero 16 de 2009, rad. 2008-01063-01(AC), C.P.: LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO.

Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia de julio 12 de 2007, exp. 2082, C.P.: JESÚS MARÍA LEMOS BUSTAMANTE.

Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia de septiembre 27 de 2007, rad. 2007-00934-00(AC), C.P.: JAIME MORENO GARCÍA.

Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de abril 18 de 1996, C.P.: CARLOS BETANCUR JARAMILLO.

Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de enero 28 de 1999, exp. 12623, C.P.: RICARDO HOYOS DUQUE.

Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de febrero 20 de 2008, exp. 16996, C.P.: ENRIQUE GIL BOTERO.

Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de febrero 21 de 2007, exp. AP-00549, C.P.: ALIER E. HERNÁNDEZ ENRÍQUEZ.

Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de julio 19 de 2006, exp. 30167, C.P.: MAURICIO FAJARDO GÓMEZ.

Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de julio 6 de 2006, exp. 3132, C.P.: MAURICIO FAJARDO GÓMEZ.

Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de junio 17 de 2001, exp. AP-166, C.P.: ALIER E. HERNÁNDEZ ENRÍQUEZ.

Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de marzo 21 de 2002, exp. AP-285, C.P.: JESÚS MARÍA CARRILLO.

Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de marzo 26 de 2009, exp. 17-994, C.P.: ENRIQUE GIL BOTERO.

Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de mayo 17 de 2007, exp. AP-03932, C.P.: RUTH STELLA CORREA PALACIO.

Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de octubre 31 de 2002, exp. AP-518, C.P.: RICARDO HOYOS DUQUE.

Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de octubre 5 de 2005, exp. AP-1588, C.P.: RAMIRO SAAVEDRA BECERRA.

Consejo de Estado, Sección Cuarta, sentencia de enero 25 de 2007, rad. 2006-01104-01(AC), C.P.: MARÍA INÉS ORTIZ BARBOSA.

Consejo de Estado, Sección Cuarta, sentencia de julio 26 de 2007, rad. 2007-00832-00(AC), C.P.: LIGIA LÓPEZ DÍAZ.

Consejo de Estado, Sección Cuarta, sentencia de junio 15 de 2006, rad. 2006-00531-00(AC), C.P.: LIGIA LÓPEZ DÍAZ.

Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia de febrero 7 de 1996, exp. 1446, C.P.: MIREN DE LA LOMBANA DE MAGYAROFF.

Corte Constitucional, sentencia C-180 de marzo 8 de 2006, exp. D-5975, M.P.: JAIME ARAUJO RENTERÍA.

Corte Constitucional, auto 010 de febrero 17 de 2004, ref. Solicitud de cumplimiento de sentencia, M. Sustanciador: RODRIGO ESCOBAR GIL.

Corte Constitucional, Sala Tercera de revisión de tutelas, sentencia T-031 de enero 26 de 2007, exp. T-1450364, M.P.: JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO.

Corte Constitucional, Sala Octava de revisión de tutelas, sentencia T-025 de enero 25 de 2007, exp. T-1428323, M.P.: ÁLVARO TAFFUR GALVIS.

Corte Constitucional, Sala Plena, sentencia C-005 de 18 de enero de 1996, M.P.: JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO.

Corte Constitucional, Sala Plena, sentencia C-319 de julio 14 de 1994, exp. D-470, M.P.: HERNANDO HERRERA VERGARA.

Corte Constitucional, sentencia C-017 de enero 23 de 1996, exp. D-876, M.P.: ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO.

Corte Constitucional, sentencia C-037 de febrero 5 de 1996, exp. PE-008, M.P.: VLADIMIRO NARANJO MESA.

Corte Constitucional, sentencia C-1064 de octubre 10 de 2001, exp. D-3449, M.P.: MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA y JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO.

Corte Constitucional, sentencia C-1075 de diciembre 4 de 2002, exp. D-4085, M.P.: MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA.

Corte Constitucional, sentencia C-157 de abril 29 de 1998, exp. D-1790, M.P.: ANTONIO BARRERA CARBONELL y HERNANDO HERRERA VERGARA.

Corte Constitucional, sentencia C-215 de abril 14 de 1999, exp. D-2176, M.P.: MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ.

Corte Constitucional, sentencia C-252 de febrero 28 de 2001, exp. D-2825, M.P.: CARLOS GAVIRIA DÍAZ.

Corte Constitucional, sentencia C-394 de marzo 22 de 2002, exp. D-3773, M.P.:
ÁLVARO TAFUR GALVIS.

Corte Constitucional, sentencia C-489 de mayo 4 de 2000, exp. D-2637, M.P.: CAR-
LOS GAVIRIA DÍAZ.

Corte Constitucional, sentencia C-543 de octubre 1 de 1992, exp. D-056, M.P.: JOSÉ
GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO.

Corte Constitucional, sentencia C-543 de octubre 16 de 1996, exp. D-1286, M.P.:
CARLOS GAVIRIA DÍAZ.

Corte Constitucional, sentencia C-668 de junio 28 de 2001, exp. D-3143, M.P.: CLARA
INÉS VARGAS HERNÁNDEZ.

Corte Constitucional, sentencia C-713 de julio 15 de 2008, exp. P.E. 030, M.P.: CLARA
INÉS VARGAS HERNÁNDEZ.

Corte Constitucional, sentencia C-932 de noviembre 8 de 2007, exp. D-6794, M.P.:
MARCO GERARDO MONROY CABRA.

Corte Constitucional, sentencia T-1686 de diciembre 6 de 2000, exp. T-341108, M.P.:
JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO.

Corte Constitucional, sentencia T-403 de agosto 23 de 1996, exp. T-96335, M.P.:
VLADIMIRO NARANJO MESA.

Corte Constitucional, sentencia T-533 de mayo 15 de 2000, exp. T-267559, M.P.:
FABIO MORÓN DÍAZ.

Corte Constitucional, sentencia T-553 de noviembre 28 de 1995, exp. T-73.608, M.P.:
CARLOS GAVIRIA DÍAZ.

Corte Constitucional, sentencia T-554 de octubre 9 de 1992, exp. T-3238, M.P.:
EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ.

Corte Constitucional, sentencia T-809 de junio 29 de 2000, exp. T-290208, M.P.:
FABIO MORÓN DÍAZ.

Corte Constitucional, sentencia T-329 de julio 18 de 1994, exp. T-34576, M.P.: JOSÉ
GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO.

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de julio 21 de 1922, G.J.
XXIX, núm. 1515, M.P.: TANCREDO NANNETTI.

Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, sentencia de julio 19 de 1984, exp. 1140, M.P.: ALFONSO PATIÑO ROSELLI.

Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, sentencia 28 de febrero 22 de 1990, exp. D-176, M.P.: JAIME SANÍN G.

Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, sentencia 92 de agosto 30 de 1984, M.P.: MANUEL GAONA CRUZ.

Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, sentencia de diciembre 12 de 2007, exp. 2003-0038, M.P.: RAMIRO DE JESÚS PAZOS GUERRERO.

Tribunal Constitucional Español, Sala Primera, sentencia STC-32 de junio 7 de 1982, Magistrados: MANUEL GARCÍA-PELAYO Y ALONSO, presidentes, y ÁNGEL LATORRE SEGURA, MANUEL DÍEZ DE VELASCO VALLEJO, GLORIA BEGUÉ CANTÓN, RAFAEL GÓMEZ-FERRER MORANT y ÁNGEL ESCUDERO DEL CORRAL.

Tribunal Constitucional Español, Sala Primera, sentencia STC-67 de junio 7 de 1984, Magistrado: RAFAEL GÓMEZ-FERRER MORANT (BOE de 11 de julio de 1984) RA-237, BJC 1984-39.

LEYES, DECRETOS Y ACUERDOS

Ley 16 de 1968, Ley 11 de 1975, Ley 14 de 1988, Ley 50 de 1967, Ley 31 de 1987, Ley 58 de 1982, Ley 135 de 1961, Ley 167 de 1941, Ley 446 de 1998, Ley 600 de 2000, Ley 954 de 2005, Ley 975 de 2005, Ley 1285 de 2009, Ley 1395 de 2010, Decreto 2733 de 1959, Decreto 528 de 1964, Decreto 1819 de 1964, Decreto 2061 de 1966, Decreto 01 de 1984, Decreto 597 de 1988, Decreto 2282 de 1989, Decreto 2304 de 1998, Decreto 1382 de 2000, Acuerdo 58 de 1999 del C.E., Acuerdo 55 de 2003 del C.E.

PONENCIAS

Ponencia para segundo debate sobre el Proyecto de Ley N° 198 de 2009 -Senado-, *"por el cual expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo"*.

Ponencia para debate al Proyecto de Ley *"por la cual se aclaran y adicionan los artículos 22 y 24 del Decreto Ley 528 de 1964 y el artículo 4° de la Ley 50 de 1967 y se modifican el 25 de la Ley 67 de 1941, sobre funcionamiento del Consejo de Estado, Senado de la República, Bogotá, 15 de noviembre de 1973.*

Ponencia para primer debate sobre el Proyecto de Ley *"por la cual se aclaran y adicionan los artículo 22 y 24 del Decreto-Ley 528 de 1964 y el artículo 4° de la Ley 50 de 1967 y se modifican el 25 de la Ley 67 de 1941"*, sobre funcionamiento del Consejo de Estado, Cámara de Representantes, Comisión Primera Constitucional Permanente.

Ponencia para segundo debate sobre el Proyecto de Ley "por la cual se aclaran y adicionan los artículo 22 y 24 del Decreto Ley 528 de 1964 y el artículo 4° de la Ley 50 de 1967 y se modifica el 25 de la Ley 67 de 1941, sobre funcionamiento del Consejo de Estado, Cámara de Representantes, Comisión Primera Constitucional Permanente, Bogotá, 4 de octubre de 1973, p. 2.

PROYECTOS DE LEY

Proyecto de Ley 15 de 1973, Cámara de Representantes, Comisión Primera Constitucional Permanente, Bogotá, 24 de julio de 1973, p. 1.

Proyecto de Ley 194 de 2004, por medio del cual se modifican, adicionan y derogan algunos artículos de la Ley 446 de 1998 y del Código Contencioso Administrativo y se dictan otras disposiciones sobre competencia, descongestión, eficiencia y acceso a la administración de justicia", *Gaceta del Congreso*, núm. 78, jueves 18 de marzo de 2004, pp. 37-38. S.P.: DARÍO MARTÍNEZ BETANCUR.

Proyecto de Ley 198 de 2009 -Senado-, "por el cual expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo".

Proyecto de Ley 234 de 1996 que dio origen a la Ley 446 de 1998 (art. 37), *Gaceta*, año V, 621 de 1996, 24 diciembre de 1996, p. 8.