

# Mecanismo de extensión de la jurisprudencia del Consejo de Estado a terceros como escenario de activismo judicial dialógico

ELIZABETH BELTRÁN ACOSTA<sup>1</sup>

## RESUMEN

El mecanismo de extensión de la jurisprudencia del Consejo de Estado a terceros, más que un trámite que contribuye a la descongestión judicial o a reafirmar la teoría de la fuerza vinculante de los precedentes, es expresión del principio de colaboración armónica entre las ramas ejecutiva y judicial del poder público. Esta investigación busca mostrar que esta figura no solo reafirma el papel unificador del Consejo de Estado y su intervención en el procedimiento administrativo que involucra la aplicación de sus sentencias de unificación, sino que además permite un diálogo entre estas dos ramas del poder público (activismo judicial dialógico), necesario para asegurar la seguridad jurídica y el respeto del principio de igualdad.

1 Abogada, especialista en Derecho Administrativo y Constitucional de la Universidad del Rosario. Magíster en Derecho Administrativo, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, Colombia. Magistrada auxiliar del Consejo de Estado de Colombia, Sección Segunda, Bogotá, Colombia. Correo-e: elizabethbeltran20@gmail.com. Fecha de recepción: 20 de noviembre de 2017. Fecha de modificación: 12 de marzo de 2018. Fecha de aceptación: 20 de abril de 2018. Para citar el artículo: BELTRÁN ACOSTA, ELIZABETH, "Mecanismo de extensión de la jurisprudencia del Consejo de Estado a terceros como escenario de activismo judicial dialógico", *Revista digital de Derecho Administrativo*, Universidad Externado de Colombia, n.º 20, 2018, pp. 389-419. DOI: <https://doi.org/10.18601/21452946.n20.14>.

Palabras clave: Extensión de jurisprudencia, Activismo judicial dialógico, Principio de colaboración armónica, Procedimiento mixto, Escenario de diálogo.

## Mechanism of Extension of the Jurisprudence of the Council of State to Third Parties as a Dialogical Judicial Activism Scenario

### ABSTRACT

The extension of the effects of the jurisprudence of the Council of State to third parties rather than a mechanism of judicial efficacy or the triumph of the theory of the binding force of judicial precedents, expresses a renovated view of the principle of checks and balances and the idea of a collaboration between the judiciary and the executive branch. This paper seeks to demonstrate how the extension mechanism not only reiterates the unifying role of the State Council and its intervention in administrative adjudication involving the application of its precedent, but it equally introduces a dialogue between the public administration and the judiciary that is key to ensure legal certainty and the principle of equality.

Keywords: Extension of the Effects of the Jurisprudence to Similar Cases, Dialogical Judicial Activism, Checks and Balances, Adjudication Procedure, Precedent of the Council of State.

### INTRODUCCIÓN

Entre las innovadoras figuras que trajo consigo la Ley 1437 de 2011, por medio de la cual se expidió el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA), se encuentra el mecanismo de extensión de la jurisprudencia del Consejo de Estado a terceros. Este conduce a las autoridades administrativas a que contribuyan en la aplicación de las reglas judiciales fijadas en las sentencias de unificación jurisprudencial del Consejo de Estado en los asuntos que son de su competencia, para que la Administración actúe como el primer operador jurídico que propenda a la defensa y protección de los derechos de las personas y la coherencia en la interpretación de las normas jurídicas aplicables a las actuaciones administrativas. De esta manera, cooperan en la función de impartir justicia, inherente al Consejo de Estado, que, en su condición de emisor de los fallos de unificación, actuará en ese trámite solo si es negativa la decisión de la Administración, como guardián de que estos no sean desconocidos de manera arbitraria por las entidades

estatales, máxime cuando el ciudadano es quien reclama un trato igualitario frente a su caso particular.

Con este trabajo se procura contribuir en el estudio de la figura de la extensión de la jurisprudencia del Consejo de Estado a terceros, desde una perspectiva constitucional y legal, con el fin de determinar que este trámite también se encuentra inspirado en el principio de colaboración armónica, primordialmente, entre dos ramas del poder público (ejecutiva y judicial), resaltando el activismo judicial dialógico que impregna a dicho mecanismo. Este último tendiente no solo a una imposición de reglas judiciales, sino a un diálogo que permita, incluso, reevaluarlas, ante la advertencia que haga la Administración pública frente a las realidades actuales de la sociedad.

Por lo tanto, se estudia de manera crítica el aludido mecanismo partiendo de la idea de que a través de él se fortalece la cooperación de la Administración en el ejercicio de la función judicial y permite un escenario dialógico en el que convergen el ciudadano, la Administración pública y el Consejo de Estado. Entorno en el que, dada la naturaleza mixta de ese procedimiento, es dable que, por una parte, la Administración vele por la aplicación de la regla judicial trazada en una sentencia de unificación a casos iguales que son de su conocimiento primigenio, y por otra, el máximo tribunal de lo contencioso administrativo intervenga en una decisión administrativa respecto de esa aplicación (sin necesidad de que el ciudadano tenga que promover el medio de control correspondiente).

Se demostrará que esta novedosa figura pretende humanizar las relaciones entre la Administración y el ciudadano, puesto que con el nuevo procedimiento administrativo se busca darle mayores beneficios a la persona, que desde hace muchos años atrás era la parte indefensa de esa relación con la Administración. Circunstancia que conllevó que los jueces hayan sido los únicos garantes de los derechos de los ciudadanos; de ahí que la Administración, en la mayoría de las situaciones, actuara no solo por imposición legal sino por ser destinataria de alguna condena judicial. Panorama ante el cual esta no se apropiaba de su verdadero papel, que le fue concedido desde la Constitución Política de 1991, esto es, el atinente a servir a la comunidad, ser garante del interés general y seguir los principios propios de la función administrativa, entre estos, el de igualdad.

## 1. EXTENSIÓN DE LA JURISPRUDENCIA DEL CONSEJO DE ESTADO COMO MECANISMO DE TUTELA JUDICIAL EFECTIVA

La constitucionalización del derecho, específicamente del administrativo, ha llevado al legislador a fortalecer la relación de la Administración con los particulares a través de herramientas normativas tendientes a lograr de manera

real los cometidos estatales<sup>2</sup> y, en especial, la efectividad de los derechos constitucionales<sup>3</sup>, partiendo de la base de que aquella debe ser la primera garante de estos<sup>4</sup>.

Uno de esos instrumentos con los cuales se refuerza el procedimiento administrativo orientado a obtener la efectividad de los derechos constitucionales es el mecanismo de extensión de la jurisprudencia del Consejo de Estado a terceros, pues este hace de las sentencias de unificación una herramienta<sup>5</sup>

- 2 "En línea con el propósito declarado por el legislador de 'constitucionalizar' el orden jurídico administrativo (exposición de motivos del proyecto de ley 198 de 2009, Senado, apdo. 1-2), su texto permite apreciar la influencia directa de los fines esenciales del artículo 2.º C.P., de los principios fundamentales consagrados por los artículos 1.º a 6.º, 13 y 209 C.P., así como de disposiciones como el artículo 89 C.P. y garantías como el debido proceso administrativo (art. 29 C.P.). Animado por la necesidad de adecuar la legislación procesal administrativa a la lógica y a los requerimientos de la Constitución de 1991 y a la realidad de la sociedad actual, la Ley 1437/11 quiso replantear el esquema clásico de construcción del Estado de derecho y de la garantía jurídica del ciudadano frente a la Administración, prevalente en buena parte hasta la entrada en vigor de la Carta de 1991. Apoyado en una lógica que busca prevenir los conflictos ante la jurisdicción y promover mejores condiciones de realización y garantía de los derechos en sede administrativa, su apuesta, en este sentido, ha sido por la redefinición del papel de los procedimientos administrativos". HÉCTOR SANTAELLA QUINTERO, "Comentario al artículo 1", *Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Ley 1437 de 2011, comentado y concordado*, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2012, pp. 47 - 48.
- 3 "Al concebir y organizar los procedimientos administrativos en función de los derechos de toda persona, el nuevo código admite ser leído como una especie de carta de derechos ciudadanos ante la administración. Las autoridades no tienen prerrogativas sino deberes ante quienes concurren a su presencia, pues no en vano la Constitución les da la denominación genérica de servidores públicos. El código diseña un nuevo tipo de institucionalidad en virtud de la cual los funcionarios públicos, antes que el juez, están llamados a proveer, en sede administrativa, la tutela efectiva de los derechos constitucionales": AUGUSTO HERNÁNDEZ BECERRA, "El nuevo Código y la constitucionalización del derecho administrativo", en *Instituciones del derecho administrativo en el nuevo Código. Una mirada a la luz de la Ley 1437 de 2011*, Bogotá: Consejo de Estado - Banco de la República, Martha, 2012, p. 26.
- 4 Con la Ley 1437 "se busca que el procedimiento administrativo sea entendido por la administración y por los particulares como un instrumento suficiente para asegurar la garantía de los derechos. Para el efecto se introducen principios y herramientas que permitan a la administración asegurar el cumplimiento de los cometidos estatales dentro del respeto de los derechos de las personas, sin que éstas se vean obligadas necesariamente a acudir a la protección de los jueces, frente a la acción u omisión contraria a la ley por parte de las autoridades. Ello porque la administración debe ser la primera protectora de esos derechos y debe tener la voluntad de actuar siempre tomándolos en cuenta, así como el deseo y la capacidad de corregir los errores en que incurra". WILLIAM ZAMBRANO CETINA, "La protección de derechos en sede administrativa y la eficacia de los principios constitucionales de la función administrativa", *Instituciones del derecho administrativo en el nuevo Código. Una mirada a la luz de la Ley 1437 de 2011*, Bogotá: Consejo de Estado - Banco de la República, 2012, p. 40.
- 5 "La ley 1437 de 2011 propone, en cinco artículos (10, 102, 269, 270 y 271), un práctico sistema de reglas que convierte a la jurisprudencia en guía segura para que el Estado dé a

para que las autoridades puedan aplicar las mismas reglas judiciales respecto de casos iguales a los tratados en esos fallos, lo que además contribuye a que las personas también obtengan, por parte de la Administración, justicia frente a sus situaciones jurídicas particulares, sin tener que sufrir largos y tortuosos procesos judiciales en la congestionada y lenta jurisdicción administrativa.

En este orden de ideas, la Administración, como primer operador jurídico, que debe propender por la defensa y protección de los derechos de las personas y la coherencia en la interpretación de las normas jurídicas aplicables a sus actuaciones, contribuye a la garantía de la tutela judicial efectiva, que si bien es cierto que se demanda del aparato judicial<sup>6</sup>, también lo es que con el novedoso mecanismo de extensión de la jurisprudencia se puede exigir de las autoridades administrativas, en la medida en que ellas, al resolver las peticiones formuladas al respecto, podrán apoyar la función judicial desde el procedimiento administrativo, lo que evita que el ciudadano deba acudir a un proceso judicial y, por otra parte, fortalece el papel garante de la Administración en relación con los derechos de rango constitucional<sup>7</sup>.

Por lo tanto, con el procedimiento de extensión de la jurisprudencia se ha dado un cambio en la visión de las relaciones persona-Administración y

los ciudadanos un trato más igualitario y justo. Dicho sistema tiene como eje una especial categoría de sentencia, la Sentencia de Unificación Jurisprudencial definida en el artículo 270 del nuevo código y que, bajo determinadas condiciones y según procedimientos especiales, competará expedir al Consejo de Estado, en su condición de 'tribunal supremo de lo contencioso administrativo', según las voces del artículo 237 numeral 1 de la Constitución". AUGUSTO HERNÁNDEZ BECERRA, "El nuevo Código...", op. cit., p. 22.

- 6 "El derecho a la tutela judicial efectiva se compone de tres elementos esenciales: (i) el primero de ellos referente al *acceso a la administración de justicia*, lo que se traduce en el acceso a la jurisdicción competente para proponer un conflicto; (ii) el segundo, integrado por el derecho a *obtener una resolución de fondo* de la litis, para que se haga un estudio profundo de las pretensiones, el cual se verá reflejado en la obtención de una sentencia motivada, razonable, congruente y fundada en derecho; y (iii) por último, pero no de menor importancia, *el derecho a la ejecución de la sentencia que se profiera*, pues exige que el fallo proferido se cumpla y que el actor sea reparado en su derecho y compensado por el daño sufrido, si hubiere lugar a ello, de lo contrario sería convertir las decisiones judiciales y el reconocimiento de derechos que ellas comportan, en simples declaraciones de buenas intenciones". GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN, "El régimen de medidas cautelares en la Ley 1437 de 2011", *Instituciones del derecho administrativo en el nuevo Código. Una mirada a la luz de la Ley 1437 de 2011*, Bogotá: Consejo de Estado - Banco de la República, 2012, p. 182.
- 7 "Estatuido como un claro escenario de protección y realización de los derechos e intereses legítimos de los particulares, así como del interés general, la eficacia y eficiencia de la Administración, lo mismo que del principio democrático y de Estado de derecho, el procedimiento administrativo está llamado a convertirse no solo en el necesario complemento de la garantía judicial de los ciudadanos frente a las autoridades, sino también, y principalmente, en un instrumento decisivo para la construcción y materialización del orden jurídico, político, económico y social justo sancionado por el preámbulo de la Constitución". HÉCTOR SANTAELLA QUINTERO, op. cit., p. 51.

Consejo de Estado-Administración<sup>8</sup>. En la primera, su centro de gravedad lo comporta la efectividad de los derechos fundamentales<sup>9</sup>, lo que implica una transformación de actitud de las autoridades administrativas frente a las personas<sup>10</sup>, que acuden a ellas, inicialmente, para conseguir una respuesta pronta y coherente con el ordenamiento jurídico, de acuerdo con las pautas fijadas por el Consejo de Estado, *prima facie*, con el fin último de alcanzar el amparo de su derecho sustancial<sup>11</sup>, sin recurrir a la intervención de un juez.

- 8 “[...] la Administración tiene una herramienta concreta y efectiva para proteger los derechos de las personas en sede administrativa; los ciudadanos, por su parte, adquieren un instrumento válido de interlocución con la Administración que les asegura igualdad de trato y predictibilidad de las decisiones administrativas; y en lo que corresponde a la jurisdicción contencioso administrativa, se abre un espacio para unificar su jurisprudencia y orientar la solución de casos futuros en orden a garantizar coherencia en la aplicación del derecho público. Se trata sin duda de un sistema que involucra activamente a la Administración y a los Jueces y que está orientado a reducir la conflictividad y afianzar la paz social que producen soluciones justas y oportunas”. ALFONSO GÓMEZ MÉNDEZ, “Prólogo”, en *Las sentencias de unificación jurisprudencial y el mecanismo de extensión de la jurisprudencia*, Bogotá: Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, 2014, p. 8.
- 9 “El Proyecto de ley con la que se pretende un nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo [...] encuentra motivos en el proceso de constitucionalización paulatina, que ha operado un cambio en el centro de gravedad del derecho administrativo: del control de legalidad a la garantía de derechos fundamentales del ciudadano”. MIGUEL ANDRÉS LÓPEZ MARTÍNEZ, “Nuevo código contencioso y unificación jurisprudencial: algunas reflexiones en torno a los criterios de utilidad”, *Revista Principia Iuris*, n.º 13, 2010, p. 179. Disponible en línea <http://revistas.ustatunja.edu.co/index.php/piuris/article/view/374/548> [consultado el 10 de noviembre de 2017].
- 10 “[...] la necesidad de tener consecuentemente una Administración que precisamente respete la Constitución y la Ley, aferrándose de manera positiva y no como excusa al principio de legalidad, esto es, bajo el pretexto riguroso y deseable acatamiento de los textos legales, no desconozca la finalidad de los mismos a la luz de la Constitución, que integre como eje de su acción el respeto y realización de los derechos de las personas, y en particular que no vulnere sino que proteja y promueva los derechos fundamentales, que asegure la eficacia social de los recursos públicos y los defienda así como los intereses generales, que sea transparente, accesible, eficaz, responsable, pero sobre todo comprometida con la construcción del Estado social y democrático de derecho”. WILLIAM ZAMBRANO CETINA, “Fundamentos y objetivos de la reforma del libro primero del Nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”, *Seminario internacional de presentación del nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Ley 1437 de 2011. Memorias*, Bogotá: Consejo de Estado - Contraloría General de la República, 2012, p. 49.
- 11 “Hoy es claro que en todos los ámbitos deben protegerse y respetarse los derechos fundamentales, con todo, por la estructura de la administración pública, en gran medida, corresponde a esta y a sus servidores su materialización”, pero “ello no quiere decir que la administración al tomar sus decisiones no deba reconocer todos los derechos de los ciudadanos sin discriminar entre los que tienen rango fundamental y los que no”. GUSTAVO APONTE SANTOS, “La Administración como protectora de derechos fundamentales”, *Seminario franco-colombiano sobre la reforma a la jurisdicción contencioso administrativo. Memorias*,

Por ende, en aras de propender hacia el ejercicio serio y real de la función administrativa, la Ley 1437 de 2011 vincula a las autoridades a las sentencias de unificación del máximo tribunal de la jurisdicción contencioso administrativa, para que, al momento de adoptar decisiones atañederas a casos con identidad fáctica y jurídica a los analizados en dichas providencias, se tengan en consideración y, ergo, se extiendan sus efectos al asunto.

Así las cosas, si a través de la Administración, con la nueva figura de extensión de la jurisprudencia, se adquiere en mayor medida la efectividad de las garantías constitucionales, se "lograría que la jurisdicción tuviera un carácter residual, obteniendo el ideal de una justicia pronta y cumplida"<sup>12</sup>.

Igualmente, la relación Consejo de Estado-Administración ha dado un giro con la Ley 1437 de 2011, dado que esta ha robustecido la tarea de ese tribunal como "órgano unificador de jurisprudencia y orientador de la labor de la administración pública en sus relaciones con los particulares"<sup>13</sup>, en especial, a través de las sentencias de unificación, que ahora adquieren un carácter vinculante más estricto<sup>14</sup>, en la medida en que las personas podrán pedir de las autoridades administrativas la extensión de los efectos de aquellas, y que se estableció un mecanismo procesal como el recurso extraordinario de unificación de jurisprudencia, para corregir aquellos supuestos en los que las instancias inferiores no se ciñen a los criterios y las reglas sentadas por el órgano de cierre en las sentencias de unificación de jurisprudencia.

Por lo anterior, la labor del Consejo de Estado es más significativa y adquiere una mayor relevancia en atención a que en aras del principio de colaboración armónica entre las ramas del poder, guía, por medio de los fallos de unificación,

Bogotá: Imprenta Nacional de Colombia - Misión de Cooperación Técnica en Colombia del Consejo de Estado Francés, 2008, p. 68.

12 *Ibíd.*, p. 70.

13 SUSANA BUITRAGO VALENCIA, "Aportes del nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo al ordenamiento jurídico colombiano", en *Seminario internacional de presentación del nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Ley 1437 de 2011. Memorias*, Bogotá: Consejo de Estado - Contraloría General de la República, 2012, p. 451.

14 "[...] con la consagración de acatamiento de este novedoso e importantísimo deber a las autoridades administrativas no sólo se le otorga relevancia a la función que día a día cumple la jurisdicción de lo contencioso administrativo con el Consejo de Estado a la cabeza, Tribunal Supremo y Órgano de cierre, en su misión de ejercer control judicial a los actos gobiernos, la más significativa ratificación de que Colombia es un Estado Social de Derecho y de que los principios que lo caracterizan están vigentes y se cumplen; sino que también con la imposición de éste [sic] deber de aplicación uniforme del ordenamiento jurídico a situaciones iguales, basado en la unificación de jurisprudencia, se les garantiza a los ciudadanos recibir el mismo trato en la decisión de sus asuntos ante la administración". *Ibíd.*

las decisiones de la Administración con el propósito de que se dé prevalencia a los derechos sustanciales involucrados desde el aparato administrativo<sup>15</sup>.

Pero cabe aclarar que no significa que exista una relación jerárquica entre el Consejo de Estado y la Administración, o de lo contrario se daría al traste con la separación de poderes y se impediría el apartamiento por parte de esta de las sentencias de unificación, pues, se insiste, su función orientadora se da en virtud del principio de colaboración armónica.

Este último principio consistente particularmente en una retroalimentación entre ambas ramas del poder público<sup>16</sup>, por una parte la judicial, cuya tarea es dar sentido a las normas y dictar reglas que permitan armonizar el ordenamiento jurídico con los postulados constitucionales y, por la otra, la administrativa que contribuye también en la interpretación del derecho, que además a primera mano tiene conocimiento de las realidades sociales, económicas y culturales, entre otras, que requieren ajustes normativos.

El mecanismo de extensión de la jurisprudencia es una respuesta a la labor ineficiente de la Administración, pues, *verbi gratia*, ante la reiteración jurisprudencial del Consejo de Estado en relación con determinados asuntos, aquella ha desconocido el carácter vinculante de sus precedentes, pese a la doctrina desarrollada por la Corte Constitucional al respecto, dejando de lado los derechos sustanciales involucrados en los procedimientos administrativos y abandonando en manos del juez el reconocimiento de esos derechos<sup>17</sup>.

15 "[...] la nueva visión del papel del Estado y de su relación con las personas señalado en la Constitución, [...] que evidencia la prioridad dada a la dignidad humana y a la garantía de los derechos de las personas –en particular de los derechos fundamentales–, así como el entendimiento que en el mismo texto superior se da al debido proceso, ya no examinado desde la perspectiva exclusivamente judicial, sino ampliado al campo administrativo y enriquecido en este ámbito con el conjunto de principios que orientan la función administrativa, elevados a rango constitucional". WILLIAM ZAMBRANO CETINA, op. cit., p. 43.

16 "[...] la extensión de la jurisprudencia del Consejo de Estado (art. 102), [...] se traduce en un proceso de retroalimentación-aprendizaje que resulta más acabado y mejor realizado aquí que en Europa. En efecto, tradicionalmente se han constatado dificultades en los distintos sistemas administrativos en cómo lograr, aparte de la programación que de la Administración hace el legislador, el aprendizaje de la propia Administración Pública para lograr salvar el desfase de tiempo que existe entre la actuación administrativa y su control judicial. Aprendizaje de ese programa normativo corregido aquí a través de la jurisprudencia Contencioso Administrativa y que me parece de especial interés. Se ha introducido pues, con la modificación del Código, una técnica que indudablemente habrá de contribuir, si tiene éxito, a un aseguramiento real de la sujeción al Derecho de la actuación administrativa". LUCIANO PAREJO ALFONSO, "El nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo desde la perspectiva del derecho comparado", *Seminario internacional de presentación del nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Ley 1437 de 2011. Memorias*, Bogotá: Consejo de Estado - Contraloría General de la República, 2012, p. 106.

17 "Aun cuando la relación jurídica administrado-administración, frente a los derechos fundamentales surge en una sola dirección; pues es el particular quien tiene derechos



Como un fin estatal, la protección de los derechos de los individuos es la razón de la existencia del mecanismo de extensión de la jurisprudencia, cuya intención es que en sede administrativa las personas encuentren la tutela efectiva de sus derechos en las decisiones de los servidores públicos, es decir, que la Administración se apropie de su papel de primer garante de los mandatos constitucionales y así respalde las reglas judiciales trazadas por el Consejo de Estado<sup>18</sup>.

Sin embargo, si en sede administrativa el particular se enfrenta al silencio o a la negativa de las autoridades respecto de la extensión de los efectos de alguna sentencia de unificación, la alta corporación de lo contencioso administrativo tiene la posibilidad de hacer prevalecer el orden jurídico justo, analizando la pertinencia de la aplicación de la mencionada providencia al caso<sup>19</sup>. Esto, en virtud del especial procedimiento judicial previsto por el artículo 269 del CPACA, que hace posible acudir directamente a esa alta instancia judicial en pro de una decisión favorable.

fundamentales y es el Estado el que debe garantizar su efectividad; en la práctica ocurre que cuando el administrado acude en sede administrativa buscando respuesta a sus problemas la administración contesta con evasivas, o no contesta o contesta negando pretensiones a las que claramente tiene derecho el peticionario. Con esta actitud la administración impone una carga al ciudadano a quien somete a acudir al juez para que éste en sede judicial reconozca sus derechos trasladando a la administración de justicia la definición del conflicto y creando un factor adicional de congestión judicial". GUSTAVO APONTE SANTOS, op. cit., p. 69.

- 18 "Al concebir y organizar los procedimientos administrativos en función de los derechos de toda persona, el nuevo código puede ser leído como una especie de carta de derechos ciudadanos ante la administración. Las autoridades no tienen prerrogativas sino deberes ante quienes concurren a su presencia, pues no en vano la Constitución les da la denominación genérica de servidores públicos. El código diseña un nuevo tipo de institucionalidad en virtud de la cual los funcionarios públicos, antes que el juez, están llamados a proveer, en sede administrativa, la tutela efectiva de los derechos constitucionales". AUGUSTO HERNÁNDEZ BECERRA, "Lectura del nuevo Código como carta de derechos ciudadanos ante la Administración", *La Administración ante el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo*, Bogotá: Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, 2012, p. 58.
- 19 "El Código parte de un principio fundamental, la conexidad estrecha entre la Administración Pública y el juez que controla su actividad, que de consuno deben contribuir al logro de los fines del Estado Social de Derecho. Por eso existe una relación inescindible entre la parte primera y la parte segunda del Código, ya que lo que se busca es que, en lo posible, los asuntos se resuelvan en sede administrativa y únicamente en caso extremo sea necesario acudir al juez. Si esto ocurre, las partes comparecerán ante un nuevo juez, quien no sólo controla o revisa la legalidad de las actuaciones administrativas, sino debe garantizar la tutela efectiva de los derechos de los ciudadanos cuando la Administración no cumpla con las funciones y misión que le son propias". LUIS FERNANDO ÁLVAREZ JARAMILLO, "Antecedentes, fines y principales reformas al procedimiento administrativo y contencioso administrativo", *La Administración ante el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo*, Bogotá: Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, 2012, p. 45.

Por consiguiente, la tutela judicial efectiva de los derechos es una función que compete ya no solo al juez sino además a la Administración<sup>20</sup>, que es el primer vehículo de comunicación que tiene el ciudadano con el Estado para obtener el reconocimiento de los derechos involucrados en las actuaciones administrativas y frente a los cuales probablemente el Consejo de Estado ha demarcado su ámbito de otorgamiento.

En otras palabras, el Consejo de Estado, a través de la función de unificar su jurisprudencia, abona el campo de acción de la Administración con el propósito de coordinar el actuar del Estado hacia la efectividad de los derechos<sup>21</sup>; reafirmando el deber de las autoridades, tanto administrativas como judiciales, de respetar los precedentes de esa alta corte y, ahora más exactamente, los fallos de unificación jurisprudencial, puesto que detrás de obtener la persona un trato igualitario, también se le aseguran otros derechos que pueden llegar a estar inmersos en su reclamación.

## 2. PROCEDIMIENTOS ESPECIALES ANTE LA ADMINISTRACIÓN Y EL CONSEJO DE ESTADO EN EL AFIANZAMIENTO DE LA COLABORACIÓN ARMÓNICA

Resulta oportuno analizar algunas notas características de los procedimientos administrativo y judicial que componen el trámite de la extensión de los efectos de las sentencias de unificación del Consejo de Estado a terceros, con el propósito de determinar que su naturaleza mixta permite un afianzamiento de las relaciones ciudadano-Administración y Administración-Consejo de Estado, que contribuye en la prosecución de los intereses generales, salvaguardado,

20 "Ostensiblemente el código se propone revertir la lógica que, por resignación de los ciudadanos ante una administración que secularmente parecía no poder funcionar bien, enseñaba que las autoridades administrativas violan los derechos y la función del juez consiste en restablecerlos. De allí el énfasis en el principio de protección judicial eficaz, que se predica principalmente a favor del ciudadano en su relación de inferioridad y dependencia frente al Estado. La nueva lógica del código es que, en el Estado, la primera autoridad llamada a proteger eficazmente los derechos es a la autoridad ejecutiva, la administrativa. Y que el juez sólo deberá acudir a su protección excepcional y residualmente". AUGUSTO HERNÁNDEZ BECERRA, op. cit., nota 19, p. 52.

21 "[...] el control judicial sobre la actividad administrativa estará fundado en la efectividad de los derechos reconocidos en la Constitución y en la sujeción de la Administración al ordenamiento jurídico (artículo 103), para lo cual, entre otros aspectos, se facilita el acceso a la jurisdicción contenciosa y se consolida la función de unificación jurisprudencial del Consejo de Estado como Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo, en orden a garantizar seguridad jurídica, coherencia e igualdad en la solución de los asuntos administrativos y judiciales". AUGUSTO HERNÁNDEZ BECERRA y WILLIAM ZAMBRANO CETINA, "Presentación", *Las sentencias de unificación jurisprudencial y el mecanismo de extensión de la jurisprudencia*, Bogotá: Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, 2014, p. 11.

de igual modo, los derechos de las personas que se encuentran concernidos en la actividad administrativa.

Ahora bien, el procedimiento administrativo especial<sup>22</sup> inicia a partir del diálogo ciudadano-Administración, en el que la actuación de esta última se encuentra reglada, en la medida en que solo es posible la negativa de la petición bajo tres supuestos específicos (artículo 102 de la Ley 1437 de 2011)<sup>23</sup>, incluso sin que sea procedente recurso alguno, pues su labor, primordialmente, se circunscribe a la colaboración que brinda a la rama judicial en la aplicación de la regla jurisprudencial fijada en el fallo de unificación a casos concretos que sean de su conocimiento.

Por ende, este procedimiento administrativo especial facilita la consecución de la justicia material y la comunicación ciudadano-Administración en torno al reconocimiento de un derecho particular y concreto concedido en una sentencia de unificación jurisprudencial del máximo órgano de lo contencioso administrativo, que principia con la solicitud que haga el interesado al respecto.

Cabe anotar que el derecho de petición es el medio por excelencia a través del cual el ciudadano puede comunicarse de manera formal con las autoridades administrativas, pero en el trámite objeto de estudio en este trabajo tiene como único fundamento una sentencia de unificación jurisprudencial del Consejo de Estado<sup>24</sup>, en aras de obtener justicia de la misma Administración, sin necesidad de acudir a un juez; es decir, que el diálogo con la Administración no podrá concernirse a otro asunto que no sea la determinación de extender o no la jurisprudencia invocada por la parte peticionaria.

Es claro que este novedoso trámite es un escenario en el que se busca que la interacción del ciudadano con la Administración resulte sencilla con el fin de obtener una respuesta de manera celeré, sin que se ocasione un debate

22 "Aunque se trata de un *procedimiento administrativo especial*, por las reglas específicas que lo gobiernan, al igual que en cualquier otro trámite, durante este lapso la Administración deberá adelantar todas las actuaciones, valoraciones, estudios, consultas o comprobaciones que resulten pertinentes para determinar la procedencia del reconocimiento pretendido por el peticionario". HÉCTOR SANTAELLA QUINTERO, "Comentario al artículo 102", *Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Ley 1437 de 2011, comentado y concordado*, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2012, p. 245.

23 Asimismo, cabe anotar que podría darse el rechazo de la solicitud si la pretensión está caducada o se está pidiendo la extensión de una sentencia que no sea de unificación jurisprudencial del Consejo de Estado.

24 "Cabe decir que la Ley no exige condiciones adicionales [...]. Dicho de otra manera, la extensión de jurisprudencia del artículo 102 procede con base en sentencias de unificación favorables del Consejo de Estado o de sus Salas [...]". ÓSCAR EDUARDO Vargas Rozo (ed.), *Las sentencias de unificación jurisprudencial y el mecanismo de extensión de la jurisprudencia*, Bogotá: Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, 2014, p. 39.

probatorio extenso o complejo<sup>25</sup> para decidir, dado que esta podría ser una razón para negar la solicitud en tal sentido.

Lo anterior, comoquiera que si bien es cierto que el peticionario debe aportar al procedimiento administrativo los elementos probatorios indispensables, tendientes a demostrar que en su cabeza recae un derecho de iguales connotaciones fácticas y jurídicas al que se reconoció en la respectiva sentencia de unificación jurisprudencial, también lo es que la Administración podría advertir la necesidad de otros medios de prueba, orientados a refutar el derecho que el solicitante dice corresponderle<sup>26</sup>. Situación que conlleva un debate probatorio complejo, que solo puede ser ventilado ante el juez administrativo, dada la naturaleza expedita de este trámite administrativo.

Por consiguiente, pese a que el mecanismo de extensión de la jurisprudencia busca que en el ejercicio de impartir justicia también participe la Administración, cuando exista una sentencia de unificación –que no hace necesario acudir ante la rama judicial para conseguir lo que ya definió el Consejo de Estado (principio de colaboración armónica)–, en caso de que exista una objeción de carácter probatorio por parte de la autoridad administrativa, en cuanto a la existencia o no del derecho en cabeza del peticionario, podrá negar la solicitud, pues esa discrepancia probatoria da lugar a un litigio, que solo puede ser definido por el juez contencioso administrativo competente (principio de separación de poderes)<sup>27</sup>.

De igual manera, ha de destacarse que la celeridad de este trámite se denota en el término de respuesta que tiene la Administración (30 días siguientes al del recibo de la petición, sin que haya lugar a su prórroga), el cual, una vez vencido, sin que haya pronunciamiento por aquella, le abre camino al ciudadano para

25 Entendido este como “[...] la presencia de *exigencias probatorias cualificadas*, que no pueden ser atendidas dentro de la estructura procedimental ni de los tiempos previstos por la ley para este trámite administrativo (piénsese, p. ej., en reclamaciones de índole contractual que requieren la práctica de inspecciones judiciales y peritajes complejos), por lo cual el debate probatorio deberá surtirse en el marco (formalmente más adecuado) de un proceso judicial”. HÉCTOR SANTAELLA QUINTERO, op. cit., nota 23, p. 250.

26 “[...] no puede convertirse este procedimiento especial, en un debate probatorio a efecto de demostrar o no la existencia de un determinado derecho (esto corresponde al debate en el procedimiento administrativo general); por el contrario, es suficiente que la autoridad administrativa, justifique la necesidad de un período probatorio, como causal de negativa de la petición especial de extensión de la jurisprudencia”. JUAN CARLOS GARZÓN MARTÍNEZ, *El nuevo proceso contencioso administrativo. Sistema escrito-sistema oral*, Bogotá: Ediciones Doctrina y Ley, 2014, pp. 729 y 730.

27 “Aunque el reconocimiento de este margen de apreciación a la Administración pueda restar eficacia a este mecanismo de reclamación de derechos, por cuanto abre distintas vías para que la autoridad emplazada pueda rehusar la aplicación de las reglas jurisprudenciales contenidas en las SUJCE, considero que el mismo resulta completamente coherente con el principio de separación de poderes estatuido por la Constitución”. HÉCTOR SANTAELLA QUINTERO, op. cit., nota 23, pp. 250 y 251.

acudir al Consejo de Estado; posibilidad que también se da si guarda silencio en el lapso indicado anteriormente, para que sea esta corporación la que define la extensión o no de los efectos de la sentencia de unificación<sup>28</sup>, en virtud del procedimiento contemplado en el artículo 269 de la Ley 1437 de 2011<sup>[29]</sup>.

En otras palabras, comoquiera que la Administración, se insiste, coopera en la aplicación de las sentencia de unificación del Consejo de Estado, en aras de descongestionar la justicia contencioso administrativa, entre otros objetivos, la fase jurisdiccional del trámite de extensión de la jurisprudencia del Consejo de Estado solo surge en la medida en que la Administración haya negado de manera total o parcial la solicitud o haya guardado silencio, y el interesado lo pida formalmente<sup>30</sup> (puesto que no puede ser asumido su conocimiento de oficio por parte de dicho órgano, por lo que la interrelación que haya de surgir entre la Administración y la mencionada corporación solo se dará ante el requerimiento del ciudadano).

Asimismo, la celeridad es la nota característica del procedimiento especial jurisdiccional<sup>31</sup>, que ha de surtirse ante el Consejo de Estado, dadas sus formalidades no tan rigurosas como las del trámite judicial ordinario<sup>32</sup>, que

28 "[...] se trata de un medio de control exclusivamente previsto para la fiscalización de las resoluciones denegatorias de la extensión de jurisprudencia expedidas en virtud del trámite reglamentado por el artículo 102 CPACA, con independencia de si dicha determinación se fundamentó en razones probatorias, de disanalogía o de disenso jurídico". HÉCTOR SANTAELLA QUINTERO, "Comentario al artículo 269", en *Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Ley 1437 de 2011, comentado y concordado*, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2012, p. 541.

29 "[...] el legislador ha querido asegurar una mayor operatividad del mecanismo de extensión de jurisprudencia: a manera de contrapeso a la relativa discrecionalidad conferida a la Administración para decidir sobre la procedencia o no de la aplicación de la regla jurisprudencial contenida en la SUJCE invocada, se ha previsto este especial medio de control, que permite al peticionario que ve denegada su pretensión llevar su reclamación directamente ante el Consejo de Estado". *Ibíd.*, p. 541.

30 "En estricto sentido no se trata de una demanda contra el acto administrativo o el silencio administrativo que negó la petición, pues se trata de un escrito razonado con base en el cual se abre este interdicto". ENRIQUE JOSÉ ARBOLEDA PERDOMO, *Comentarios al Nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Ley 1437 de 2011*, Bogotá: Legis, 2012, p. 402.

31 "De la lectura del artículo 269 se deduce claramente que se está en presencia de un procedimiento especial y sumario, en el cual el Consejo de Estado decide [...] si un peticionario tiene o no derecho a que le extiendan los efectos de una sentencia de unificación. Es una especie de interdicto, entendido por tal aquel procedimiento en el cual un juez toma una decisión de manera sumaria, vale decir, en forma casi inmediata previa una averiguación igualmente rápida". *Ibíd.*, p. 401.

32 "En el procedimiento judicial especial (art. 269) sobresalen tres cosas: (i) el tratamiento informal que ha de imprimirse al mismo, (ii) la celeridad y (iii) su carácter decisorio". DANILO ROJAS BETANCOURTH, "Extensión de las sentencias de unificación de la jurisprudencia", en *Instituciones del Derecho Administrativo en el nuevo Código. Una mirada a la luz de la Ley 1437 de 2011*, Bogotá: Consejo de Estado - Banco de la República, 2012, p. 98.

posibilita el diálogo con la Administración (en la que también contribuye la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado<sup>33</sup>, si interviene como actor especializado de la Administración pública en pro de la prevención del daño antijurídico).

Así las cosas, al igual que el trámite que se desarrolla en sede administrativa, no puede ser un escenario en el que haya lugar a una discusión probatoria compleja, pues desnaturalizaría su carácter expedito e informal. En el que además de estudiar los requisitos formales que debe colmar la respectiva solicitud<sup>34</sup>, a) se deberá analizar la analogía entre el caso materia de la solicitud y el que se examinó en la sentencia de unificación, para determinar así la procedencia o no de la extensión de sus efectos<sup>35</sup>, o b) si la Administración negó la petición por cuanto las normas a aplicar no deben interpretarse como se hizo en el fallo de unificación, se pronunciará acerca de sus aseveraciones, manteniendo o modificando su criterio.

En este contexto judicial ha de resaltarse que como resultado del intercambio de argumentaciones entre los diferentes sujetos que participan en este trámite (el abogado del ciudadano<sup>36</sup>, la autoridad administrativa respectiva, el Ministerio Público<sup>37</sup> y la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado), ya que es, en todo caso, un trámite plenamente contradictorio, de conformidad con las exigencias del debido proceso judicial que impone el artículo 29 de la Constitución Política, el Consejo de Estado emitirá una decisión a) negativa, la cual no comporta los mismos efectos de una sentencia<sup>38</sup>, pues cierra el

33 Dada la valiosa tarea que ejerce al interior de la Administración pública, en lo que tiene que ver con la prevención del daño antijurídico, en armonía con el respecto de los derechos constitucionales fundamentales (parágrafo del artículo 5 de la Ley 1444 de 2011); conceptos que a pesar de no ser obligatorios, sí sirven de apoyo en el ejercicio de la actividad administrativa, en lo relacionado con las solicitudes de extensión de la jurisprudencia.

34 "a. Que no haya operado la caducidad de la acción contenciosa que procedería de optar por agotar el proceso judicial respectivo. b. Presentación oportuna ante el Consejo de Estado, es decir, dentro de los treinta (30) días siguientes a la notificación de la decisión de la entidad pública relacionada con la no extensión de jurisprudencia solicitada. c. Presentación de la petición de extensión por medio de abogado. d. Copia de la actuación surtida ante la Administración. e. Identidad de la sentencia que se pide extender en relación con la solicitud ante la Administración. f. Que la sentencia objeto de la petición de extensión sea una sentencia de unificación". Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Providencia del 31 de octubre de 2016, expediente 11001-03-24-000-2016-00483-00.

35 ENRIQUE JOSÉ ARBOLEDA PERDOMO, *op. cit.*, pp. 401 y 402.

36 Aunque se trata de una solicitud, menos formal que una demanda, en esta sede judicial habrá de actuarse a través de apoderado, en armonía con lo contemplado en el artículo 229 de la Constitución Política.

37 Ley 1437 de 2011, artículo 303.

38 En contraste a lo afirmado por el profesor Arboleda Perdomo, quien estima que "la decisión del proceso sumario es una sentencia pues está resolviendo, de manera definitiva, un conflicto jurídico suscitado entre dos partes con efecto de cosa juzgada, obviamente relativa

debate sobre la procedencia de la aplicación de la regla sentada en una sentencia de unificación a un caso concreto, es decir, tiene la virtualidad de poner fin a una controversia frente a un punto de derecho, esto es, la extensión de los efectos de un fallo de unificación; o b) favorable, que producirá los efectos de la sentencia y hará tránsito a cosa juzgada: aquellos cobijan al peticionario y, por ende, su situación particular queda definida a través de esta decisión, impidiéndole de esta manera volver a demandar a la Administración por las mismas pretensiones, hechos y fundamentos de derecho<sup>39</sup>.

A manera de corolario, se tiene que la celeridad y flexibilidad de las etapas que conforman los procedimientos administrativo y judicial de extensión de la jurisprudencia del Consejo de Estado a terceros, resultan determinantes en el fortalecimiento de la colaboración, que inspira este mecanismo, entre la Administración y esa corporación judicial, en lo que atañe a la aplicación de las reglas trazadas en fallos de unificación, que permite prevenir daños antijudiciales más onerosos para el Estado y lograr el cometido de la justicia material de manera expedita frente a lo que tarda un proceso judicial.

A partir de lo anteriormente explicado, se puede deducir que además de que con este novedoso trámite se da origen a una petición de carácter especial, también surge en nuestro ordenamiento jurídico administrativo un procedimiento de igual condición, que empieza por ser de naturaleza administrativa en cuanto tiene su génesis en la solicitud que eleva el ciudadano ante la Administración, que deberá decidir sobre la extensión de los efectos de la sentencia de unificación del Consejo de Estado al caso que se pide, por lo que su negativa al respecto o su silencio abre la puerta al ciudadano para acudir al Consejo de Estado en procura de que sea este el que defina si el caso objeto de petición se aviene o no al que se resolvió en la sentencia de unificación para que sea posible la extensión de sus efectos<sup>40</sup>.

Vale aclarar que pese a que este mecanismo surge en sede administrativa con una solicitud del ciudadano y ha de terminar esta etapa con la expedición de un acto administrativo<sup>41</sup>, una vez su conocimiento es asumido por el

al asunto planteado, que es exclusivamente la extensión de los efectos de una sentencia a un tercero que no fue parte del proceso en el que se pronunció inicialmente. Los efectos de esta resolución varían dependiendo de si se accede o no a la petición de extensión". ENRIQUE JOSÉ ARBOLEDA PERDOMO, op. cit., p. 403.

39 Ibid., pp. 403 y 404.

40 El trámite preceptuado en el artículo 269 de la Ley 1437 no es un proceso propiamente dicho sino un procedimiento judicial. RAFAEL ENRIQUE OSTALI DE LAFONT PLANETA, "El proceso especial para la extensión de la jurisprudencia", en *XXXIV Congreso Colombiano de Derecho Procesal. Memorias*, Medellín: Instituto Colombiano de Derecho Procesal, 2013, p. 521. Disponible en línea <http://letrujil.com/memorias/xxxiv-congreso-colombiano-derecho-procesal/> [consultado el 9 de noviembre de 2017].

41 "En cualquier caso, concedida la petición especial de extensión de la jurisprudencia —que es lo realmente esperado— o negada total o parcialmente por alguna de las razones expuestas

Consejo de Estado da lugar a un trámite judicial, se insiste, de carácter especial, no solo porque aquel sea el máximo tribunal de la jurisdicción contencioso administrativa<sup>42</sup>, y en tal papel sus decisiones comportan providencias judiciales, sino porque en caso de que la decisión final sea favorable para el peticionario, tendrá los mismos efectos del fallo objeto de extensión, cuanto más si es posible, luego de proferido, dar inicio al incidente de liquidación de la condena, tal como si fuera una sentencia<sup>43</sup>.

Así, cuando se surte el mecanismo de extensión de jurisprudencia ante el Consejo de Estado su naturaleza trasmuta de administrativa a judicial, eso sí sin que sea propiamente un proceso judicial, pues su trámite se limita a correr traslado a la autoridad administrativa, a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, al agente del Ministerio Público y a la celebración de la audiencia en la que se escucha a los intervinientes y se decide, es decir, que no existe un debate probatorio como tal<sup>44</sup>.

Por lo tanto, el legislador adoptó un procedimiento mixto y especial, caracterizado por la celeridad y flexibilidad de sus etapas, en cuanto: a) tiene su

o porque la administración haga mutis por el foro y genere el silencio negativo –en ambos casos dentro de los 30 días siguientes a la recepción de la petición–, se estará ante un acto administrativo igualmente especial, pues no es susceptible de recurso alguno, sin perjuicio del control que pueda ejercerse porque así lo considere la administración por la vía de la acción de lesividad. Y es igualmente especial el acto con el que se concluye esta petición, porque según la norma, en caso de respuesta negativa, no es posible demandarlo por el solicitante afectado, sino que el desacuerdo debe ventilarse ante el Consejo de Estado en un procedimiento especial habilitado por el artículo 269 del nuevo código". DANILO ROJAS BETANCOURTH, *op. cit.*, p. 97.

42 "El Consejo de Estado es el órgano de cierre en el tema de la extensión de las sentencias de unificación [...] y el nuevo código instituyó dicho proceso y procedimiento especial con miras a no hacer nugatoria la petición especial". *Ibíd.*, p. 97.

43 "Del tercero de los aspectos sobresalientes del nuevo procedimiento judicial especial da cuenta el hecho de que la decisión proferida tiene 'los mismos efectos del fallo aplicado' (inciso 4 del artículo 269 del nuevo código). Incluso si la misma comporta un reconocimiento patrimonial, se debe disponer la liquidación por la vía del incidente que dispone la condena in genere, para que el juez o el tribunal la liquide en los 30 días siguientes". *Ibíd.*, p. 97.

44 "[...] al escrito orientado a que, esencialmente, la administración obedezca lo dicho por el Consejo de Estado en su jurisprudencia de unificación, no debe dársele un trámite semejante al de una demanda –con su admisión o corrección–, sino que al mismo simplemente debe dársele traslado a la entidad para que alegue y pruebe lo pertinente. De lo que no se espera otra cosa que la reiteración de las razones por las que en sede administrativa negó la petición de extensión de la jurisprudencia. Seguidamente el Consejo de Estado convoca a una audiencia para alegatos y decisión. Todo en un término de 45 días. Infortunadamente, nuevas disposiciones del Código General del Proceso ampliaron estos términos, pues la aplicación de los artículos 10 o 102 del nuevo Código quedó sujeta a un concepto previo de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, la que se tomará 10 días para informar 'su intención de rendir concepto' el que se 'deberá producir en un término máximo de veinte (20) días' (art. 614 del nuevo CGP)". *Ibíd.*, p. 98.



origen en una petición con unas formalidades particulares que se formula ante la Administración; b) el procedimiento se encuentra debidamente reglado en el artículo 102 de la Ley 1437, cuya decisión igualmente no queda al arbitrio de la Administración, dado que esta cuenta con unos términos específicos para su resolución, sin que haya lugar a la figura del silencio administrativo negativo y solo puede adoptar la decisión desfavorable bajo tres eventos; y c) en caso de negativa o silencio, el solicitante podrá acudir al Consejo de Estado en un procedimiento judicial especial (artículo 269 de la Ley 1437), en el que esta corporación decidirá acerca de la extensión o no de los efectos de la sentencia de unificación que se pide.

Y esa naturaleza mixta del trámite que se analiza es indispensable para que la Administración pueda acceder, además del ciudadano, al Consejo de Estado en aras de entablar ese diálogo indispensable en el ejercicio de conceder justicia frente a la aplicación de sentencias de unificación jurisprudencial. Ello contribuye a que exista menos margen de error en ese ejercicio, en el que la Administración (acompañada de los conceptos que pueda emitir la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado) apoye la labor del Consejo de Estado en el seguimiento al cumplimiento de sus fallos de unificación.

### 3. ACTIVISMO JUDICIAL DIALÓGICO COMO FACTOR DETERMINANTE EN EL INSTITUTO DE EXTENSIÓN DE LA JURISPRUDENCIA DEL CONSEJO DE ESTADO

Como se ha evidenciado, la figura que se estudia contribuye al respeto de la igualdad de trato por parte de las autoridades administrativas ante la ley y a la seguridad jurídica, empero, no deja de ser muestra de un activismo judicial por parte del Consejo de Estado, puesto que ahora no solo ejerce control judicial a través de los medios de control de que tratan los artículos 135 a 148 de la Ley 1437 sobre el actuar de la Administración, sino que además el legislador<sup>45</sup> lo ha dotado de la posibilidad de examinar la decisión de la Administración respecto de la aplicación de sus sentencias de unificación en casos que sean ventilados por terceras personas ante las autoridades administrativas<sup>46</sup>.

45 "La Legislatura ajusta su legislación no porque esté de acuerdo con las interpretaciones constitucionales de la Corte, sino porque comprende que no podría hacer que su propia interpretación se mantenga de otro modo y desea tener *alguna* legislación en la materia. Por lo tanto, comprende que la única legislación que sobrevivirá a la revisión judicial es aquella que se adapte a la interpretación de la Corte". MARK TUSHNET, "Revisión judicial dialógica", *Por una justicia dialógica. El Poder Judicial como promotor de la deliberación democrática*, Buenos Aires: Siglo Veintiuno Editores, 2014, p. 113.

46 "[...] los artículos 10 y 102 de la Ley 1437 instituyen el deber de la administración de resolver las peticiones con base en las sentencias de unificación jurisprudencial que dictaría el Consejo de Estado y, en caso de que así no suceda, el artículo 269 establece un recurso judicial para ante el Consejo de Estado, por el que se definiría la aplicación de

Sin embargo, ¿por qué de ese activismo judicial? El doctor Augusto Hernández Becerra da una luz que conduce a la respuesta de esta cuestión, al argüir:

La consolidación de una justicia constitucional y, con ella, la creciente y entera constitucionalización de la justicia y del derecho, han proporcionado una nueva dimensión a la defensa de los derechos, la justicia en acción, por iniciativa ciudadana, y para realizar los objetivos constitucionales, ha dado lugar al denominado activismo judicial, que no solo tiene origen en iniciativas más o menos audaces de los jueces, sino en la voluntad del pueblo soberano. El activismo judicial es, en realidad, activismo ciudadano para movilizar el aparato de justicia en pro de los derechos<sup>47</sup>.

Por lo anterior, resulta evidente el papel que sigue desempeñando el juez, en este caso, el Consejo de Estado, como el garante de los derechos de las personas y de los postulados de igualdad, buena fe, seguridad jurídica y confianza legítima, pues no es suficiente confiar en la Administración la tarea de ser la primera garante de estos, por lo que el ciudadano incluso en materia de extensión de la jurisprudencia debe seguir acudiendo al juez en procura de obtener el beneficio de la igualdad.

Si bien es cierto que "las autoridades administrativas no están en las circunstancias constitucionales del juez para suponer que, gozando de una relativa independencia frente a la jurisprudencia, tienen la facultad de decidir cerrando los ojos ante la evidencia de los fallos reiterados de la justicia sobre un mismo punto de Derecho"<sup>48</sup>, también lo es que "En esta pretendida libertad de la autoridad administrativa para decidir en contra de la jurisprudencia o ignorándola se originan incontables injusticias y arbitrariedades"<sup>49</sup>, ante lo cual el Consejo de Estado, por autorización de la ley, intervendrá (a petición de parte) para decidir de manera definitiva sobre el asunto.

Como corolario de lo anotado, se tiene entonces que la nueva figura jurídica de extensión de la jurisprudencia del Consejo de Estado a terceros, si bien ha sido institucionalizada por el legislador en procura de garantizar los postulados constitucionales de igualdad, buena fe, confianza legítima,

la jurisprudencia a casos semejantes. Esto tiene todo el parecido a un medio de control adicional a los que regulan los artículos 135 y siguientes del nuevo código de lo contencioso administrativo". HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS, "Los medios de control en la Ley 1437 de 2011", en *Seminario internacional de presentación del nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Ley 1437 de 2011. Memorias*, Bogotá: Consejo de Estado - Contraloría General de la República, 2012, pp. 293 y 294.

47 AUGUSTO HERNÁNDEZ BECERRA, op. cit., nota 19, p. 50.

48 AUGUSTO HERNÁNDEZ BECERRA, "La jurisprudencia en el Nuevo Código", *Seminario internacional de presentación del nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Ley 1437 de 2011. Memorias*, Bogotá: Consejo de Estado - Contraloría General de la República, 2012, pp. 241 y 242.

49 *Ibíd.*

seguridad jurídica, debido proceso y legalidad, la Ley 1437 ha conferido al Consejo de Estado una nueva potestad.

Esa potestad se concreta en el hecho de que la mencionada corporación no solo interviene en procesos judiciales y sirve de órgano consultivo, sino que además es la que determina la aplicación de sus sentencias de unificación en casos similares en los cuales aún no se ha ejercido acción o medio de control alguno, ante la negativa de la Administración de hacerlo.

Este activismo judicial ha surgido como una respuesta a las inequidades existentes y a la crisis resultante de la inercia de los poderes políticos tradicionales (Legislativo y Ejecutivo) ante los problemas cotidianos de la comunidad<sup>50</sup>, que resultan de la ambigüedad de las leyes y el vacío que estas dejan en escenarios que involucran derechos de linaje constitucional<sup>51</sup>; no obstante, el trámite de extensión de la jurisprudencia permite además dar paso a un "escenario dialógico" entre las ramas del poder público, especialmente, en lo que atañe a la función administrativa y judicial<sup>52</sup>.

50 "El aumento de los litigios en las áreas del derecho administrativo, de los derechos sociales y económicos, de protección al consumidor y al medio ambiente, de salud y seguridad ocupacional, han sido propiciados por una creciente desconfianza frente al Estado: por una pérdida de confianza en la capacidad o disposición del Estado, bien sea para actuar positivamente en la aplicación de los derechos y políticas que garantizan el bienestar de los ciudadanos, o para protegerlos contra los abusos de actores privados poderosos [...]. La doble falla de los elementos de democracia y bienestar del Estado, que ha sido asociada con los poderes legislativo y ejecutivo, ha inducido un desplazamiento del núcleo de legitimidad del Estado desde la legislatura y el ejecutivo hacia el poder judicial". BOAVENTURA DE SOUSA SANTOS y MAURICIO GARCÍA VILLEGAS, *El caleidoscopio de las justicias en Colombia*, t. 1, Bogotá: Siglos del Hombre Editores y Universidad de los Andes, 2001, pp. 185 y 186. Disponible en línea [https://books.google.com.co/books/about/El\\_caleidoscopio\\_de\\_las\\_justicias\\_en\\_Col.html?id=ubjueZujsmcC&redir\\_esc=y](https://books.google.com.co/books/about/El_caleidoscopio_de_las_justicias_en_Col.html?id=ubjueZujsmcC&redir_esc=y) [consultado el 23 de octubre de 2017].

51 "Colombia ha adoptado un modelo de control de constitucionalidad y de protección de los derechos fundamentales que aunado a la situación de desprotección de derechos crea incentivos para la existencia de jueces activistas, jueces que buscan la realización de los derechos fundamentales y del Estado Social de Derecho. En Colombia el activismo ha sido protagonizado por la Corte Constitucional que ha dado respuestas a muchos casos donde el debate legislativo no llega, sin olvidar que otras altas cortes también han tomado decisiones activistas. Por otra parte, se ha encontrado que el comportamiento de los jueces activistas esta [sic] justificado desde el punto de vista del Análisis Económico del Derecho, el déficit de protección de los derechos y la imposibilidad de acceder al sistema político favorecen la demanda de decisiones que llenen los vacíos de las otras ramas del poder público". JAIRO ANDRÉS CASTAÑO PEÑA, "Análisis económico del activismo judicial: El caso de la Corte Constitucional colombiana", *Revista Derecho del Estado*, Universidad Externado de Colombia, n.º 31, 2013, p. 156. Disponible en línea <http://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derest/article/view/3606> [consultado el 7 de agosto de 2017].

52 "Si la ley –como expresa Alexy– constituye la concreción de la 'representación política', solo puede ser sustituida por una 'representación argumentativa' judicial, en tanto ésta tenga suficiente poder suasorio sobre la prevalencia del derecho fundamental. Es que la democracia tiene una dimensión discursiva, que no es exclusiva del parlamento, sino

En efecto, ante el llamado de la sociedad por una justicia material, que provenga de las autoridades judiciales y de la Administración pública (frente a la cual el querer ciudadano es que sus asuntos culminen de manera expedita y justa ante esta), el legislador ha permitido una nueva interacción entre la Administración (en la que se halla no solo la autoridad concernida sino también la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado) y el Consejo de Estado, no en el sentido de que solo este último se imponga a través de sus sentencias de unificación jurisprudencial, sino que aquella también contribuya en el quehacer interpretativo armónico tanto con los postulados constitucionales como con las realidades sociales, económicas y culturales, entre otras, que de primera mano conoce la Administración<sup>53</sup> (efecto participativo<sup>54</sup> de las sentencias de unificación: activismo judicial dialógico<sup>55</sup>).

Más allá de que el Consejo de Estado se entrometa en esferas que competen a la Administración, a través de la imposición absolutista<sup>56</sup> de sus fallos de unificación jurisprudencial, realmente el novedoso mecanismo busca dotar a

que es también propia del quehacer judicial, cuando se ejerce mediante la 'representación argumentativa'; una y otra no aparecen como contrapuestas sino en todo caso como complementarias, en la base de la convivencia política legítima, como instrumento para la producción de decisiones públicas". ROBERTO OMAR BERIZONCE, "Activismo judicial y participación en la construcción de las políticas públicas", *Revista del Instituto Colombiano de Derecho Procesal*, vol. 36, n.º 36, 2010, p. 54. Disponible en línea <http://publicacionesicdp.com/index.php/Revistas-icdp/article/view/63>. [Consultado el 10 de noviembre de 2017].

- 53 "[...] las soluciones dialógicas prometen terminar con las tradicionales objeciones democráticas a la revisión judicial basadas en las débiles credenciales democráticas del Poder Judicial, o en el riesgo de que, al 'imponer la última palabra', afecte el sentido y objeto de la democracia constitucional, según la cual, las mayorías deben estar en el centro de la creación normativa. En este sentido, las soluciones dialógicas eluden el problema de la 'última palabra' y pueden ayudar a que la política vuelva a ocupar un lugar prominente en el proceso de toma de decisiones". ROBERTO GARGARELLA, "El nuevo constitucionalismo dialógico frente al sistema de los frenos y contrapesos", en *Por una justicia dialógica. El Poder Judicial como promotor de la deliberación democrática*, Buenos Aires: Siglo Veintiuno Editores, 2014, p. 122.
- 54 Como proceso de seguimiento de la sentencia que da paso a los procedimientos administrativo y judicial. CÉSAR RODRÍGUEZ GARAVITO, "El activismo dialógico y el impacto de los fallos sobre derechos sociales", en *Por una justicia dialógica. El Poder Judicial como promotor de la deliberación democrática*, Buenos Aires: Siglo Veintiuno Editores, 2014, p. 226.
- 55 Entendido como aquel en el que una alta corte permite que en el seguimiento y aplicación de sus sentencias participe otro órgano estatal ajeno a la rama jurisdiccional, con la posibilidad de que en ese trámite puedan surgir nuevas sugerencias por parte de este tendientes a mejorar o actualizar las reglas judiciales impuestas en fallos anteriores.
- 56 "Las decisiones activistas han sido objeto de críticas severas, una de ellas es la falta de información o asimetría de información que los jueces pueden tener para tomar decisiones que son de la competencia de otras entidades; también ha recibido críticas por disminuir el debate democrático, ya que los miembros de la Corte no tienen origen democrático, que crea una responsabilidad política, y en esa medida parecen menos legitimados para tomar decisiones que deberían ser objeto de deliberación en órganos como el congreso, por ejemplo el modelo de distribución de la riqueza; y en último lugar, la crítica que pro-

aquella de criterios orientadores contenidos en la mencionada clase de providencias y de un procedimiento ágil tendiente a que casos análogos no desgasten su intervención en procesos judiciales engorrosos y demorados (como apoyo de la función judicial), además de la posibilidad de también contribuir en la interpretación que hace dicha corporación judicial, propendiendo por el interés general<sup>57</sup>.

Por lo anterior, estamos ante el fortalecimiento de esa colaboración armónica que debe existir entre las ramas del poder público, habida cuenta de que, por una parte, la Administración ayuda en la actividad judicial, pues ante una sentencia de unificación jurisprudencial del Consejo de Estado puede aplicar la regla judicial contenida en esta a controversias similares que sean de su competencia; y, por otra, el Consejo de Estado, como máximo órgano de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, que ejerce control respecto de los actos, hechos, omisiones y operaciones administrativas, delimita reglas jurisprudenciales que, ante el vacío o ambigüedad legislativa, le dan un marco al actuar de las autoridades administrativas en el ámbito democrático<sup>58</sup>.

De ahí que con el nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo se refuercen las siguientes funciones:

a. En relación con el Consejo de Estado, su función de unificación jurisprudencial, que conlleva que las autoridades administrativas apliquen sus precedentes de manera uniforme a asuntos semejantes a los decididos por aquel, especialmente, en fallos de unificación. Y el mecanismo de extensión de la

viene del mantenimiento de la seguridad jurídica". JAIRO ANDRÉS CASTAÑO PEÑA, op. cit., p. 127.

57 "Las decisiones dialógicas tienden a iniciar un proceso de seguimiento que estimula el debate sobre las alternativas [...] para solucionar el problema estructural detectado en la sentencia [...] Los tribunales dialógicos con frecuencia aprueban nuevas decisiones a la luz del progreso". CÉSAR RODRÍGUEZ GARAVITO, op. cit., p. 226.

58 "Esta dimensión de la democracia exige de las cortes precisamente el tipo de actuación que los críticos condenan, incluyendo la intervención judicial para hacer valer los derechos, frente a las acciones u omisiones de la administración pública o el Legislativo. Especialmente en burocracias complejas como las del Estado democrático contemporáneo, la transparencia y la responsabilidad de los poderes públicos frente a los ciudadanos no pueden ser garantizadas sólo mediante el mecanismo de las elecciones. [...] El nuevo activismo judicial, por tanto, parte de la constatación de situaciones recurrentes de bloqueo institucional o político que impiden la realización de los derechos. En estos casos, frecuentes en las democracias contemporáneas, la judicatura, aunque no sea la instancia ideal o esté dotada de todas las herramientas para cumplir la tarea, aparece como el único órgano del Estado con la independencia y el poder para sacudir semejante estancamiento. En suma, si el activismo judicial opera en las circunstancias y mediante los mecanismos adecuados, sus efectos, en lugar de ser antidemocráticos, son dinamizadores y promotores de la democracia". CÉSAR RODRÍGUEZ GARAVITO y DIANA RODRÍGUEZ FRANCO, *Cortes y cambio social*, Bogotá: DeJusticia, 2010, p. 39. Disponible en línea [https://www.dejusticia.org/wp-content/uploads/2017/04/fi\\_name\\_recurso\\_185.pdf](https://www.dejusticia.org/wp-content/uploads/2017/04/fi_name_recurso_185.pdf) [consultado el 9 de noviembre de 2017].

jurisprudencia sirve de medida de seguimiento a la aplicación de sus reglas judiciales desde el aparato administrativo, puesto que el ciudadano tendrá que acudir primeramente a este, pidiéndole la respectiva extensión de los efectos del fallo de unificación y, en caso de una decisión negativa (tácita o expresa), ese cuerpo colegiado será el que definirá si hay lugar o no a ello, luego del correspondiente debate argumentativo.

b. En lo concerniente a la Administración pública, su función de garante inicial de los derechos sustanciales de las personas, toda vez que las sentencias de unificación jurisprudencial del Consejo de Estado delimitan su actuar<sup>59</sup> y, el trámite de extensión de la jurisprudencia le permite concretar el postulado de la justicia desde el escenario administrativo, toda vez que es ella la llamada a respetar y aplicar esas sentencias en casos que sean de su competencia y aun advertirle al Consejo de Estado que su jurisprudencia debe ser modificada o cambiada, en aras de la prevención del daño antijurídico<sup>60</sup>, con lo cual se abre paso a un escenario dialógico<sup>61</sup> entre el poder judicial, la Administración y el ciudadano<sup>62</sup>.

En este orden de ideas, las funciones, tanto del Consejo de Estado como de la Administración pública, con el mecanismo de extensión de la jurisprudencia, así como con el fortalecimiento de las sentencias de unificación, no serán ejecutadas de manera aislada como órganos independientes uno del otro.

59 "Esta dimensión horizontal de la democracia requiere que los tribunales emprendan justo la clase de acción que los críticos condenan, como la intervención judicial para proteger los derechos contra las acciones o las omisiones del gobierno o del órgano legislativo. Si se tienen en cuenta las burocracias complejas que constituyen los Estados democráticos contemporáneos, los mecanismos electorales no pueden por sí solos garantizar la transparencia y el control de la actividad del gobierno". CÉSAR RODRÍGUEZ GARAVITO y DIANA RODRÍGUEZ FRANCO, *Juicio a la exclusión. El impacto de los tribunales sobre los derechos sociales en el Sur Global*, Buenos Aires: Siglo Veintiuno Editores, 2015, p. 51. Disponible en línea [https://www.dejusticia.org/wp-content/uploads/2017/04/fi\\_name\\_recurso\\_758.pdf](https://www.dejusticia.org/wp-content/uploads/2017/04/fi_name_recurso_758.pdf) [consultado el 9 de noviembre de 2017].

60 "La revisión judicial no debe ser vista sólo como una valla o un dique de contención, sino que es un mecanismo que propulsa la existencia de una mejor o mayor deliberación, al menos sobre cuestiones constitucionales fundamentales. No tiene como único propósito protegernos de la política cuando esta sucumbe al pánico y la irracionalidad, sino también el de desafiarla a seguir buscando mejores respuestas". CONRADO HÜBNER MENDES, "Una división de poderes deliberativa: entre el diálogo y la última palabra", en *Por una justicia dialógica. El Poder Judicial como promotor de la deliberación democrática*, Buenos Aires: Siglo Veintiuno Editores, 2014, p. 183.

61 "Las decisiones dialógicas abren también un proceso de supervisión que estimula la discusión de las alternativas [...] para resolver el problema estructural detectado en la sentencia". CÉSAR RODRÍGUEZ GARAVITO y DIANA RODRÍGUEZ FRANCO, *op. cit.*, p. 213.

62 "El activismo dialógico reduce, aunque no elimina, el riesgo de los tribunales de estar abrumados por las demandas crecientes y las complejidades de los casos estructurales". *Ibíd.*, p. 237.

Lo anterior, por cuanto, en razón a que el actuar del aparato estatal debe estar orientado a lograr los fines estatales y la concreción del interés general, dentro del cual está la prosecución de una justicia material, que no solo emana del órgano judicial, las funciones en cabeza de la Administración y del Consejo de Estado serán cumplidas de manera coordinada, en atención a que ambos podrán contribuir en la interpretación de las normas jurídicas, que mejor se acomode a los cometidos del Estado social de derecho<sup>63</sup>.

Así las cosas, el trámite de la extensión de la jurisprudencia del Consejo de Estado, además de reafirmar la teoría de la fuerza vinculante de los precedentes jurisprudenciales para las autoridades administrativas, trazada por la Corte Constitucional<sup>64</sup>, en particular respecto de las sentencias de unificación de aquel órgano judicial, implica un avance hacia la efectividad de los derechos sustanciales de los asociados.

Dicho en otras palabras, el trámite de extensión de la jurisprudencia del Consejo de Estado deja de lado ese activismo judicial en el que se deba imponer únicamente este último sobre la Administración; por el contrario, sirve de medio para obtener soluciones a asuntos en que los ciudadanos reclaman el reconocimiento de un derecho sustancial, que creen tener en cabeza suya, conservando un equilibrio entre esos dos órganos del poder público, ya que el primero, a través de sus fallos de unificación, establece los parámetros para el otorgamiento de un derecho, y la segunda, al adoptar decisiones, los tendrá en cuenta, siempre con la posibilidad de apartarse y negar el reconocimiento en sede administrativa, e incluso advertirle después en sede jurisdiccional a esa corporación judicial de la necesidad de un cambio jurisprudencial

63 "Capacidad del litigio para generar instancias de diálogo y cooperación institucional que, en el largo plazo, pueden resultar valiosas para enfrentar vulneraciones de derechos". PAOLA BERGALLO, "La causa 'Mendoza': una experiencia de judicialización cooperativa sobre el derecho a la salud", *Por una justicia dialógica. El Poder Judicial como promotor de la deliberación democrática*, Buenos Aires: Siglo Veintiuno Editores, 2014, p. 283.

64 En el sentido de que las autoridades públicas se sujetan a la ley, es decir, se someten al ordenamiento jurídico, dentro del cual encontramos la Constitución Política, junto con los precedentes fijados por la Corte Constitucional, como máxima guardiana de esta, y las normas legales y reglamentarias, acompañadas de los precedentes trazados por las demás altas cortes, que han determinado parámetros para su aplicación. Ello, puesto que conforme al artículo 228 superior es obligación de la administración de justicia orientar sus actuaciones hacia la prevalencia del derecho sustancial, en particular cuando se encuentren involucrados derechos de rango constitucional, pues en ese escenario deberá armonizar la aplicación de ley con los mandatos previstos en la Carta Política. Asimismo, la Corte Constitucional, en sentencia C-634 del 24 de agosto de 2011, dijo: "cuando la autoridad administrativa se encuentra ante varias posibilidades interpretativas de un precepto, deberá preferir aquella que tenga respaldo en las decisiones de los órganos de justicia investidos de la facultad constitucional de unificación de jurisprudencia".

(activismo judicial dialógico)<sup>65</sup>. Sin duda, un ensamblaje peculiar de dos operadores jurídicos relevantes para la construcción progresiva de nuestro derecho Administrativo, orientado, en últimas, a promover condiciones óptimas de colaboración armoniosa en pro de la materialización del orden jurídico justo que la Constitución Política aspira instaurar.

## CONCLUSIONES

Los postulados constitucionales siguen impregnando el procedimiento administrativo con el propósito fundamental de garantizar la igualdad de trato ante la ley en las actuaciones administrativas, así como la seguridad jurídica y la confianza legítima, afianzando el principio de colaboración armónica entre las ramas que integran el poder público. Como muestra de esto, el legislador dio nacimiento a un novedoso mecanismo dentro del sistema normativo colombiano, destinado a que la Administración participe en la tutela efectiva de los derechos constitucionales, teniendo en cuenta las sentencias de unificación jurisprudencial que dicte el Consejo de Estado, como máximo órgano de la jurisdicción contencioso administrativa.

Esto es el denominado mecanismo de extensión de la jurisprudencia del Consejo de Estado a terceros, que comporta un procedimiento mixto, en atención a que a pesar de que su génesis se da en la Administración, a través de la petición especial con la que cuenta el ciudadano para exigir la extensión de los efectos de un fallo de unificación del Consejo de Estado, este trámite puede prolongarse hacia lo judicial, claro está a solicitud del interesado, ante una decisión negativa, tácita o expresa, parcial o total, de aquella, para que ese tribunal, en su condición de emisor del fallo de unificación, sea el que determine si es dable o no la extensión de los efectos de este al asunto sometido a estudio, cuya providencia no podrá ser objeto de recursos y de ser favorable hará tránsito a cosa juzgada.

Así las cosas, la novedosa figura está diseñada no para obligar, por mandato legal, a las autoridades administrativas al respeto de las sentencias de unificación jurisprudencial del Consejo de Estado en los asuntos que son de su competencia, sino para que la Administración actúe como un colaborador más en la función de impartir justicia, dada su condición de primer operador

65 "[...] la discusión entre todos los posibles afectados sirve a propósitos diferentes y valiosos: abre la posibilidad de que todos obtengamos información con la que no contábamos, corrijamos errores a partir de las críticas que recibimos de los demás, nos veamos forzados a plantear nuestras posiciones en términos entendibles y aceptables para los demás y, en consecuencia, nos obliga a pensar de qué modo nuestras iniciativas impactan sobre los otros y a considerarlos en nuestras propuestas. Además, nos compele a confrontar con quienes piensan distinto y a argumentar con ellos en lugar de simplemente descartar de forma prejuiciosa o dogmática sus puntos de vista" - ROBERTO GARGARELLA, *op. cit.*, p. 124.



jurídico garante de la protección de los derechos de las personas y la coherencia en la interpretación de las normas jurídicas aplicables a las actuaciones administrativas.

Por ende, ante una resolución negativa al respecto, además de que el ciudadano podrá acudir directamente a ese alto tribunal para que defina la aplicación del fallo de unificación a su situación particular, con el propósito de que sea materializado el postulado de la igualdad, en el escenario dialógico que surge en la segunda fase del aludido mecanismo, la Administración podrá advertirle acerca de la existencia de un litigio (dado que puede ser indispensable un debate probatorio que solo puede ser desatado por un juez), así como de la necesidad de que su criterio jurisprudencial fijado en la sentencia de unificación deba ser cambiado o modificado, ya que la interpretación normativa que se hizo en esa oportunidad no se acompasa con la realidad económica, social, política y cultura, entre otras, de la sociedad actual.

Lo anterior, aparte de humanizar las relaciones entre la Administración y el ciudadano, toda vez que se reafirma la tarea impuesta a aquella por la Constitución Política de servir a la comunidad, ser garante del interés general y propender hacia los principios propios de la función administrativa, entre estos, el de igualdad, le otorga un papel cooperador de la función de impartir justicia, puesto que es, en principio, la llamada a velar por la aplicación de las sentencias de unificación del Consejo de Estado a asuntos semejantes, cuando así lo requiera el ciudadano.

En este orden de ideas, el activismo judicial dialógico constituye un factor determinante en el trámite de extensión de la jurisprudencia del Consejo de Estado, toda vez que, por una parte, el legislador reconoce las funciones interpretativa de esta corporación frente a los vacíos o ambigüedades normativas y creadora de reglas jurisprudenciales que dan sentido al sistema normativo administrativo, que, por ende, lo integran, máxime cuando están fijadas en una sentencia de unificación, y, por otra, aquel ha dotado a la Administración de un procedimiento ágil tendiente a que casos análogos no demanden su intervención en procesos judiciales engorrosos y demorados (como apoyo de la función judicial), la cual, además, podrá contribuir con argumentaciones jurídicas orientadas a mostrarle al Consejo de Estado la necesidad de modificar su posición acerca de determinado tema.

Es decir, que en la búsqueda de hacer más realizables los principios de igualdad, seguridad jurídica y confianza legítima, ínsitos en las actuaciones administrativas, el legislador, a través del mecanismo de la extensión de la jurisprudencia del Consejo de Estado, crea una medida de seguimiento a la aplicación de sus reglas desde el aparato administrativo, pues amén de darle a las entidades estatales la potestad de aplicar, sin necesidad de someterse a un juicio y a petición del ciudadano, las sentencias de unificación de esa corporación y extender sus efectos a controversias con analogía fáctica y jurídica a

las resueltas en ellas, limita su poder de decisión al marco de esas providencias y, de ser negativa, a las causales previstas en la Ley.

Empero, permite que una vez se emita la resolución que sea desfavorable al respecto, el procedimiento administrativo mute en un trámite judicial especial de carácter expedito, promovido por el mismo interesado, con el propósito de que el Consejo de Estado defina o no la procedencia de la extensión de los efectos de su fallo de unificación. De tal manera, que este órgano judicial analice las diferentes argumentaciones jurídicas que puedan brindar los intervinientes en este trámite, al punto, incluso, de llevarlo a cambiar sus reglas jurisprudenciales, si las realidades jurídicas, sociales, políticas, económicas, etc., de la sociedad así lo imponen. Estas últimas podrán ser advertidas por la Administración, al ser testigo de ellas en la práctica administrativa, e inclusive soportadas en el concepto que emita la Agencia Nacional de Defensa Jurídica de Estado.

A manera de corolario, el mecanismo de extensión de la jurisprudencia del Consejo de Estado es un escenario de creación legal tendiente al activismo judicial dialógico, al hacer posible la intervención de aquel en el procedimiento administrativo creado para realizar un seguimiento al cumplimiento de sus fallos de unificación, con el propósito de materializar el derecho a la igualdad que tienen las personas respecto de la aplicación de la ley. Por lo tanto, su labor no implica una simple revisión judicial, sino de carácter conversacional, en cuyo trámite se permita la interacción de las diferentes interpretaciones posibles para determinar si la contenida en aquellas providencias debe seguir siendo la misma, o, por el contrario, ante una nueva realidad ha de ser modificada (ya que estas nunca serán una verdad absoluta ni perpetua). Todo lo anterior, en procura de garantizar la tutela efectiva de los derechos constitucionales, en la cual deben participar de manera coordinada las distintas ramas de poder público ante el llamado de la ciudadanía por una justicia material.

## BIBLIOGRAFÍA

ÁLVAREZ JARAMILLO, LUIS FERNANDO. "Antecedentes, fines y principales reformas al procedimiento administrativo y contencioso administrativo", en Augusto Hernández Becerra (ed.), *La Administración ante el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo*, Bogotá: Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, 2012, 39-45.

ÁLVAREZ UGARTE, RAMIRO. "La aporía y el diálogo en la adjudicación constitucional", en Roberto Gargarella (comp.), *Por una justicia dialógica. El Poder Judicial como promotor de la deliberación democrática*, Buenos Aires: Siglo Veintiuno Editores, 2014, 321-343.

APONTE SANTOS, GUSTAVO. "La Administración como protectora de derechos fundamentales", *Seminario franco-colombiano sobre la reforma a la jurisdicción contencioso administrativo. Misión de Cooperación Técnica en Colombia del Consejo de Estado Francés. Memorias*,

Bogotá: Imprenta Nacional de Colombia - Misión de Cooperación Técnica en Colombia del Consejo de Estado Francés, 2008, 59-70.

ARBOLEDA PERDOMO, ENRIQUE JOSÉ. *Comentarios al Nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Ley 1437 de 2011*, Bogotá: Legis, 2012.

BASTIDAS BÁRCENAS, HUGO FERNANDO. "Los medios de control en la Ley 1437 de 2011", en Isabel Martínez Gaitán (ed.), *Seminario internacional de presentación del nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Ley 1437 de 2011. Memorias*, Bogotá: Consejo de Estado - Contraloría General de la República, 2012, 293-310.

BERGALLO, PAOLA. "La causa 'Mendoza': una experiencia de judicialización cooperativa sobre el derecho a la salud", en Roberto Gargarella (comp.), *Por una justicia dialógica. El Poder Judicial como promotor de la deliberación democrática*, Buenos Aires: Siglo Veintiuno Editores, 2014, 245-291.

BERIZONCE, ROBERTO OMAR. "Activismo judicial y participación en la construcción de las políticas públicas", *Revista del Instituto Colombiano de Derecho Procesal*, vol. 36, n.º 36, 2010. Disponible en línea <http://publicacionesicdp.com/index.php/Revistas-icdp/article/view/63>. [Consultado el 10 de noviembre de 2017].

BUITRAGO VALENCIA, SUSANA. "Aportes del nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo al ordenamiento jurídico colombiano", en Isabel Martínez Gaitán (ed.), *Seminario internacional de presentación del nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Ley 1437 de 2011. Memorias*, Bogotá: Consejo de Estado - Contraloría General de la República, 2012, 449-458.

CASTAÑO PEÑA, JAIRO ANDRÉS. "Análisis económico del activismo judicial: el caso de la Corte Constitucional colombiana", *Revista Derecho del Estado*, Universidad Externado de Colombia, n.º 31, 2013. Disponible en línea <http://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derest/article/view/3606>. [Consultado el 7 de agosto de 2017].

DE SOUSA SANTOS, BOAVENTURA Y MAURICIO GARCÍA VILLEGAS. *El caleidoscopio de las justicias en Colombia*, t. 1, Bogotá: Siglos del Hombre Editores - Universidad de los Andes, 2001. Disponible en línea [https://books.google.com.co/books/about/El\\_caleidoscopio\\_de\\_las\\_justicias\\_en\\_Col.html?id=ubjueZujsmC&redir\\_esc=y](https://books.google.com.co/books/about/El_caleidoscopio_de_las_justicias_en_Col.html?id=ubjueZujsmC&redir_esc=y). [Consultado el 23 de octubre de 2017].

GARGARELLA, ROBERTO. "El nuevo constitucionalismo dialógico frente al sistema de los frenos y contrapesos", en Roberto Gargarella (comp.), *Por una justicia dialógica. El Poder Judicial como promotor de la deliberación democrática*, Buenos Aires: Siglo Veintiuno Editores, 2014, 119-158.

GARZÓN MARTÍNEZ, JUAN CARLOS. *El nuevo proceso contencioso administrativo. Sistema escrito-sistema oral*. Bogotá: Ediciones Doctrina y Ley, 2014.

- GÓMEZ ARANGUREN, GUSTAVO EDUARDO. "El régimen de medidas cautelares en la Ley 1437 de 2011", en Martha Teresa Briceño de Valencia y William Zambrano Cetina (coords.), *Instituciones del derecho administrativo en el nuevo Código. Una mirada a la luz de la Ley 1437 de 2011*, Bogotá: Consejo de Estado - Banco de la República, 2012, 173-184.
- GÓMEZ MÉNDEZ, ALFONSO. "Prólogo", en *Las sentencias de unificación jurisprudencial y el mecanismo de extensión de la jurisprudencia*, Bogotá: Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, 2014
- HERNÁNDEZ BECERRA, AUGUSTO. "El nuevo Código y la constitucionalización del derecho administrativo", en Martha Teresa Briceño de Valencia y William Zambrano Cetina (coords.), *Instituciones del derecho administrativo en el nuevo Código. Una mirada a la luz de la Ley 1437 de 2011*, Bogotá: Consejo de Estado - Banco de la República, 2012, 11-26.
- HERNÁNDEZ BECERRA, AUGUSTO. "La jurisprudencia en el Nuevo Código", en Isabel Martínez Gaitán (ed.), *Seminario internacional de presentación del nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Ley 1437 de 2011. Memorias*, Bogotá: Consejo de Estado - Contraloría General de la República, 2012, 233-244.
- HERNÁNDEZ BECERRA, AUGUSTO. "Lectura del nuevo Código como carta de derechos ciudadanos ante la Administración", en Augusto Hernández Becerra (ed.), *La Administración ante el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo*, Bogotá: Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, 2012, 46-58.
- HERNÁNDEZ BECERRA, AUGUSTO, y WILLIAM ZAMBRANO CETINA. "Presentación", *Las sentencias de unificación jurisprudencial y el mecanismo de extensión de la jurisprudencia*, Bogotá: Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, 2014.
- HÜBNER MENDES, CONRADO. "Una división de poderes deliberativa: entre el diálogo y la última palabra", en Roberto Gargarella (comp.), *Por una justicia dialógica. El Poder Judicial como promotor de la deliberación democrática*, Buenos Aires: Siglo Veintiuno Editores, 2014, 159-185.
- LÓPEZ MARTÍNEZ, MIGUEL ANDRÉS. "Nuevo código contencioso y unificación jurisprudencial: algunas reflexiones en torno a los criterios de utilidad", *Revista Principia Iuris*, n.º. 13, 2010. Disponible en línea <http://revistas.ustatunja.edu.co/index.php/piuris/article/view/374/548>. [Consultado el 10 de noviembre de 2017].
- MORELLO, AUGUSTO MARIO. *La Corte Suprema en acción*, 2ª ed., La Plata: Editorial Lexis Nexis, 2007.
- OSTAU DE LAFONT PIANETA, RAFAEL ENRIQUE. "El proceso especial para la extensión de la jurisprudencia", en *XXXIV Congreso Colombiano de Derecho Procesal. Memorias*, Medellín: Instituto Colombiano de Derecho Procesal, 2013, 506-524. Disponible en línea

<http://letrujil.com/memorias/xxxiv-congreso-colombiano-derecho-procesal/>. [Consultado el 9 de noviembre de 2017].

PAREJO ALFONSO, LUCIANO. "El nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo desde la perspectiva del derecho comparado", en Isabel Martínez Gaitán (ed.), *Seminario internacional de presentación del nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Ley 1437 de 2011. Memorias*, Bogotá: Consejo de Estado - Contraloría General de la República, 2012, 105-110.

RODRÍGUEZ GARAVITO, CÉSAR, Y DIANA RODRÍGUEZ FRANCO. *Cortes y cambio social*, Bogotá: DeJusticia, 2010. Disponible en línea [https://www.dejusticia.org/wp-content/uploads/2017/04/fi\\_name\\_recurso\\_185.pdf](https://www.dejusticia.org/wp-content/uploads/2017/04/fi_name_recurso_185.pdf). [Consultado el 9 de noviembre de 2017].

RODRÍGUEZ GARAVITO, CÉSAR, Y DIANA RODRÍGUEZ FRANCO. *Juicio a la exclusión. El impacto de los tribunales sobre los derechos sociales en el Sur Global*, Buenos Aires: Siglo Veintiuno Editores, 2015. Disponible en línea [https://www.dejusticia.org/wp-content/uploads/2017/04/fi\\_name\\_recurso\\_758.pdf](https://www.dejusticia.org/wp-content/uploads/2017/04/fi_name_recurso_758.pdf). [Consultado el 9 de noviembre de 2017].

RODRÍGUEZ GARAVITO, CÉSAR. "El activismo dialógico y el impacto de los fallos sobre derechos sociales", en Roberto Gargarella (comp.), *Por una justicia dialógica. El Poder Judicial como promotor de la deliberación democrática*, Buenos Aires: Siglo Veintiuno Editores, 2014, 211-244.

ROJAS BETANCOURTH, DANILO. "Extensión de las sentencias de unificación de la jurisprudencia", en Martha Teresa Briceño de Valencia y William Zambrano Cetina (coords.), *Instituciones del Derecho Administrativo en el nuevo Código. Una mirada a la luz de la Ley 1437 de 2011*, Bogotá: Consejo de Estado - Banco de la República, 2012, 89-123.

SANTAELLA QUINTERO, HÉCTOR. "La sujeción de la Administración a los precedentes jurisprudenciales", en José Luis Benavides (comp.), *Contribuciones para el sistema de precedentes jurisprudencial y administrativo*, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2014, 141-178.

SANTAELLA QUINTERO, HÉCTOR. Comentarios a los artículos 1, 102, 269 y 271, en José Luis Benavides (ed.), *Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Ley 1437 de 2011, comentado y concordado*, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2012.

SANTOFIMIO GAMBOA, JAIME ORLANDO. *La fuerza de los precedentes administrativos en el sistema jurídico del Derecho positivo colombiano*, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2010.

TUSHNET, MARK. "Revisión judicial dialógica", en Roberto Gargarella (comp.), *Por una justicia dialógica. El Poder Judicial como promotor de la deliberación democrática*, Buenos Aires: Siglo Veintiuno Editores, 2014, 105-117.

VARGAS ROZO, ÓSCAR EDUARDO (ed.). *Las sentencias de unificación jurisprudencial y el mecanismo de extensión de la jurisprudencia*, Bogotá: Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, 2014.

ZAMBRANO CETINA, WILLIAM. "Fundamentos y objetivos de la reforma del libro primero del Nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo", en Isabel Martínez Gaitán (ed.), *Seminario internacional de presentación del nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Ley 1437 de 2011. Memorias*, Bogotá: Consejo de Estado - Contraloría General de la República, 2012, 37-77.

ZAMBRANO CETINA, WILLIAM. "La protección de derechos en sede administrativa y la eficacia de los principios constitucionales de la función administrativa", en Martha Teresa Briceño de Valencia y William Zambrano Cetina (coords.), *Instituciones del derecho administrativo en el nuevo Código. Una mirada a la luz de la Ley 1437 de 2011*, Bogotá: Consejo de Estado - Banco de la República, 2012, 37-52.

#### JURISPRUDENCIA

Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, Providencia del 4 de abril de 2013, expediente 11001-03-26-000-2013-00019-00(46213).

Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, Providencia del 27 de marzo de 2014, expediente 11001-03-25-000-2013-01308-00.

Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, Providencia del 19 de marzo de 2014, expediente 11001-03-25-000-2013-001027-00.

Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Providencia del 31 de octubre de 2016, expediente 11001-03-24-000-2016-00483-00.

Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Providencia del 26 de mayo de 2015, expediente 11001-03-15-000-2013-01838-00.

Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, Providencia del 9 de abril de 2014, expediente 11001-03-25-000-2013-01123-00 (2647-2013).

Corte Constitucional, Sala Plena, sentencia C-836 del 9 de agosto de 2001, expediente D-3374.

Corte Constitucional, Sala Tercera de Revisión, sentencia T-292 del 6 de abril de 2006, expediente T-1222275.

Corte Constitucional, Sala Plena, sentencia C-539 del 6 de julio de 2011, expediente D-8351.

Corte Constitucional, Sala Plena, sentencia C-634 del 24 de agosto de 2011, expediente D-8413.

Corte Constitucional, Sala Plena, sentencia C-816 del 1.º de noviembre de 2011, expediente D-8473.

Corte Constitucional, Sala Plena, sentencia C-588 del 25 de julio de 2012, expediente D-8864.

Corte Constitucional, Sala Novena de Revisión, sentencia T-775 del 16 de octubre de 2014, expediente T-4017904.