RESPONSABILIDAD DISCIPLINARIA DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS EN SEDE ADMINISTRATIVA, QUE OMITEN EL DEBER DE EXTENDER LOS EFECTOS DE UNA SENTENCIA DE UNIFICACIÓN JURISPRUDENCIAL DICTADA POR EL CONSEJO DE ESTADO

YENI ALEXANDRA MONTAÑO SINISTERRA

UNIVERSIDAD SANTIAGO DE CALI

FACULTAD DE DERECHO, CIENCIAS POLÍTICAS Y SOCIALES

ESPECIALIZACIÓN EN DERECHO ADMINISTRATIVO

SANTIAGO DE CALI

2017

RESPONSABILIDAD DISCIPLINARIA DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS EN SEDE ADMINISTRATIVA, QUE OMITEN EL DEBER DE EXTENDER LOS EFECTOS DE UNA SENTENCIA DE UNIFICACIÓN JURISPRUDENCIAL DICTADA POR EL CONSEJO DE ESTADO

YENI ALEXANDRA MONTAÑO SINISTERRA

Trabajo de grado, en la modalidad de ensayo, para optar al título de

ESPECIALISTA EN DERECHO ADMINISTRATIVO

UNIVERSIDAD LIBRE SECCIONAL CALI

FACULTAD DE DERECHO, CIENCIAS POLÍTICAS Y SOCIALES

ESPECIALIZACIÓN EN DERECHO ADMINISTRATIVO

SANTIAGO DE CALI

2017

USC UNIVERSIDAD SANTIAGO DE CALI

La Santiago *transforma* tu mundo

ESPECIALIZACIÓN EN DERECHO ADMINISTRATIVO
ACTA DE SUSTENTACIÓN NO. 78

En Cali, a los (02) días del mes de octubre del año 2017, en la oficina de la Dirección de los Postgrados en Derecho de la Universidad Santiago de Cali, se reunieron en calidad de evaluador, el profesor: **FERNEY MORENO VIAFARA** y (los) estudiantes **(s) YENI ALEXANDRA MONTAÑO SINISTERRA C.C 25531201 con** el trabajo titulado: **"RESPONSABILIDAD DISCIPLINARIA DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS EN SEDE ADMINISTRATIVA QUE OMITEN EL DEBER DE EXTENDER LOS EFECTOS DE UNA SENTENCIA DE UNIFICACIÓN JURISPRUDENCIAL DICTADA POR EL CONSEJO DE ESTADO"**

Inicialmente el (los) autor (es) hizo (hicieron) una exposición de su trabajo explicando el contenido y el método investigativo; luego los jurados interrogaron ampliamente a los alumnos sobre el tema y sus respuestas fueron satisfactorias, razón por la cual le fue dada la aprobación al trabajo y declarado debidamente sustentado.

Se declara entonces cumplido con el requisito legal del Trabajo de Grado.

FERNEY MORENO VIAFARA
Evaluador

YENI ALEXANDRA MONTAÑO SINISTERRA
Examinado

VIVIANA MARCELA GONZÁLEZ MUÑOZ
Coordinadora
Especialización en Derecho Administrativo

USC UNIVERSIDAD SANTIAGO DE CALI
ABOGADO EN DERECHO
DIRECTOR

USC
UNIVERSIDAD
SANTIAGO
DE CALI

POSGRADO EN DERECHO
DIRECTOR

USC UNIVERSIDAD SANTIAGO DE CALI

La Santiago *transforma* tu mundo

NOTA DE ACEPTACIÓN

Evaluador Trabajo de Grado

Coordinadora de la Especialización

USC UNIVERSIDAD SANTIAGO DE CALI
POSTGRADO EN DERECHO
DIRECTOR

USC
UNIVERSIDAD SANTIAGO DE CALI
POSTGRADO EN DERECHO
DIRECTOR

Contenido

Resumen

La extensión de la jurisprudencia del Consejo de Estado, es una modalidad que fue introducida mediante la Ley 1437 de 2011, mediante el cual se impuso a las autoridades la responsabilidad de extender los efectos de una sentencia de unificación jurisprudencial dictada por el Consejo de Estado, en la que se haya reconocido un derecho, a quienes lo soliciten y acrediten los mismos supuestos faticos y jurídicos. Por lo cual el presente artículo nos llevará a determinar que constituye falta disciplinaria para los servidores públicos de las autoridades administrativas que omiten el deber de extender los efectos de una sentencia de unificación jurisprudencial dictada por el Consejo de Estado.

Palabras clave: *autoridades, sentencias de unificación jurisprudencial, precedente constitucional, servidor público, falta disciplinaria.*

Abstract

The extension of the jurisprudence of the Consejo de Estado is a figure that was introduced by Law 1437 of 2011, in which the authorities were obliged to extend the effects of a judgment of unification jurisprudence dictated by the Consejo de Estado, In which a right has been recognized, to those who request it and to prove the same faulty and legal assumptions. Therefore, this article will lead us to determine that it constitutes a disciplinary offense for the civil servants of the administrative authorities that omit the duty to extend the effects of a judgment of unification jurisprudential dictated by the Consejo de Estado.

Key words: *authorities, judgments of jurisprudential unification, constitutional precedent, public servant, disciplinary offense.*

Introducción

El Congreso de Colombia mediante la Ley 1437 de 2011, expidió el nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, y en su artículo 102 se introdujo la figura de la extensión de la jurisprudencia del Consejo de Estado a terceros por parte de las autoridades, en dicho artículo se establece la forma como el interesado debe presentar su petición y el procedimiento, mediante el cual las autoridades deberán extender los efectos de la sentencia de unificación jurisprudencial dictada por el Consejo de Estado, en la que se haya reconocido un derecho, a quienes lo soliciten y acrediten los mismos supuestos faticos y jurídicos. A dicho deber que impuso el legislador a las autoridades, la jurisprudencia constitucional le ha reconocido la plena obligatoriedad de observar con preferencia, los precedentes de la Corte Constitucional que interpreten las normas constitucionales aplicables, al momento en que las autoridades administrativas resuelvan las solicitudes de extensión de jurisprudencia. (Corte Constitucional C-816 de 2011).

De igual manera, la Corte Constitucional, ha precisado que todas las autoridades públicas, de carácter administrativo o judicial, de cualquier orden, nacional, regional o local, se encuentran sometidas a la Constitución y a la Ley. Por lo tanto, las autoridades administrativas se encuentran obligadas a acatar el precedente judicial dictado por las altas corporaciones de la jurisdicción ordinaria, contencioso administrativa y constitucional. El respeto del precedente judicial por parte de las autoridades administrativas hace parte del respeto del debido proceso y del principio de legalidad en materia administrativa consagrado en los artículos 29, 121 y 122 de la Constitución Política Colombiana. (Corte Constitucional SC- 539 de 2011)

El presente estudio busca concientizar a los servidores públicos, de las consecuencias que pueden traer actos como la omisión de manera arbitraria de tal atención, por expresiones y comportamientos desafiantes frente a los administrados, influencia que sin lugar a dudas se encuentra fundada por que la corrupción de nuestro país es un objetivo que tiende a generar una configuración de las administraciones públicas, de cambio a la efectividad y eficiencia, que permitan garantizar los derechos de los ciudadanos, adoptando decisiones que legalmente correspondan al Estado social de derecho. Se tiene como problema principal establecer si constituye responsabilidad disciplinaria para los servidores públicos de las autoridades administrativas que omitieren el deber de extender los efectos de una sentencia de unificación jurisprudencial dictada por el Consejo de Estado, ya que no se ha desarrollado el grado de sanción disciplinaria en la que se hallan dichos servidores públicos.

Esta investigación se fundamenta en un modelo de investigación jurisprudencial, que busca confrontar las disposiciones jurídicas con los principios que pueden verse afectados al desconocer la aplicación del deber de extender los efectos de una sentencia de unificación jurisprudencial dictada por el Consejo de Estado por parte de las autoridades administrativas, todo lo anterior en análisis de material recaudado de pronunciamientos que la misma Corte Constitucional ha realizado frente al tema, permitiendo obtener información relevante, para entender y verificar, la trascendencia de la decisión consagrada en el artículo 102 de la Ley 1437 de 2011.

El método a desarrollar es cualitativo por lo que se tiene como base el análisis del material jurídico y pronunciamientos de la Corte Constitucional, que permitan identificar el motivo de las actuaciones y que efectos ha generado el desconocimiento por parte de las

autoridades. Así mismo poder conocer la transformación institucional que generaría su debido cumplimiento, o por el contrario que anomalías se puede establecer al aplicar la sentencia de unificación jurisprudencial.

Para dar una respuesta al problema principal de la presente investigación se analizará primero la finalidad que tuvo el legislador para implementar la figura de la extensión de la jurisprudencia, desde la esfera del derecho de igualdad y de la seguridad jurídica y su consecuente afectación por su desconocimiento. En un segundo se abordará la responsabilidad los servidores públicos en la aplicación del precedente jurisprudencial y finalmente se presentarán las conclusiones.

1. Finalidad de la figura "extensión de la jurisprudencia del consejo de estado a terceros por parte de la autoridades".

Antes de establecer cuál fue la finalidad que tuvo el legislador para implementar la figura de la extensión de la jurisprudencia es necesario saber, que consagra el artículo 102 de la Ley 1437 de 2011, en síntesis, Se puede decir que se impuso el deber a las autoridades de extender los efectos de la sentencia de unificación jurisprudencial dictada por el Consejo de Estado, en la que se haya reconocido un derecho, a quienes lo soliciten y acrediten los mismos supuestos faticos y jurídicos. Para lo cual el interesado presentará una petición siempre y cuando la pretensión judicial no haya caducado, que deberá contener además de los requisitos generales de toda petición los siguientes:

> (i*) justificar de manera razonada que se encuentra en la misma situación de hecho y de derecho de la sentencia de unificación invocada. (ii) aportar todas las pruebas que tenga en su poder y enunciar las que reposen en la entidad, (iii) allegar copia y/o la referencia de la sentencia de unificación que invoca a su favor y si se hubiere formulado una petición anterior con el mismo propósito sin haber solicitado la extensión de la jurisprudencia, deberá indicarlo. (*Radicación número: 11001-03-27-000-2014-00026-00(21073)

La autoridad decidirá con fundamento en las disposiciones constitucionales, legales y reglamentarias aplicables y teniendo en cuenta la interpretación que se hizo en la sentencia de unificación invocada; decisión que deberá adoptar dentro de los 30 días siguientes a la recepción de la petición de extensión jurisprudencial, la cual solo la podrá negar por los motivos taxativamente señalados en el artículo en mención. Pero es de

resaltar que legislador no dejó al arbitrio la actuación de las autoridades, ya que de una u otra manera si esta niega la petición de extensión jurisprudencial, el peticionario podrá acudir al Consejo de Estado, dentro de los términos señalados en el artículo 269 de la ley 1437 de 2011, para que él determine si tiene derecho a que se le extiendan los efectos de una sentencia de unificación jurisprudencial.

Al respecto es necesario anotar que:

> La Corte Constitucional declaró exequibles los incisos primero y séptimo del artículo en comento, en el entendido que las autoridades, al extender los efectos de las sentencias de unificación jurisprudencial dictadas por el Consejo de Estado e interpretar las normas constitucionales base de sus decisiones, deben observar con preferencia los precedentes de la Corte Constitucional que interpreten las normas constitucionales aplicables a la resolución de los asuntos de su competencia (SC-816 de 2011).

Lo anterior quiere decir que las autoridades, al resolver peticiones de extensión jurisprudencial, deberán tener en cuenta las sentencias de unificación del Consejo de Estado y de manera preferente están obligadas a acatar el precedente constitucional ya que hace parte del respeto del debido proceso y del principio de legalidad en materia administrativa, y su desconocimiento da lugar a responsabilidad penal y disciplinaria de los servidores públicos (SC-539 de 2011).

Ahora bien, desglosando un poco más el tema para tener mayor claridad, se darán algunas definiciones sobre que es autoridad y sentencia de unificación. Como primer concepto de autoridad se parte del establecido en el artículo 2 de la Ley 1437 de 2011, en el

cual se define que todos los organismos y entidades que conforman las ramas del poder público en sus distintos órdenes, sectores y niveles, a los órganos independientes del Estado y a los particulares que cumplan funciones administrativas a todos ellos se les dará el nombre de autoridades

La Corte Constitucional al respecto ha señalado que las "autoridades" a que se refiere el artículo 102 de la Ley 1437 de 2011, son los organismos y entidades encargadas del adelantamiento de actuaciones administrativas, cualquiera sea la rama del poder, el órgano autónomo o el nivel territorial al que pertenezcan, incluidos los particulares habilitados para tales cometidos (SC-816 de 2011)

Por otra parte, la Ley 1437 de 2011, en su artículo 270 define como sentencia de unificación jurisprudencial la que profiera o haya proferido el Consejo de Estado, por importancia jurídica o trascendencia económica o social o por necesidad de unificar o sentar jurisprudencia, las proferidas al decidir los recursos extraordinarios y las relativas al mecanismo eventual de revisión previsto en el artículo 36A de la Ley 270 de 1996, adicionado por el artículo 11 de la Ley 1285 de 2009.

Al enfocarnos en la finalidad del artículo 102 de la Ley 1437 de 2011, afirma la Corte Constitucional que el artículo en comento dotó de herramientas a la administración con el fin que las peticiones elevadas por los administrados se resuelvan en esa sede, sin que sea necesario que se acuda a la jurisdicción contencioso administrativa, puesto que se busca desarrollar los fines perseguidos por el legislador para la garantía de los derechos de la persona cuando solicita la adopción de decisiones, con fundamento en sentencias de unificación del Consejo de Estado, las cuales constituyen un instrumento que de

realización de la igualdad legal y de la adjudicación igualitaria del derecho que rige el ejercicio de la función administrativa que se consagra en los artículos 13 y 209 de la Constitución Política Colombiana (SC-951 de 2014)

De igual manera, la Corte Constitucional mediante Sentencia C-634 de 2011, precisó que el legislador optó por vincular a las autoridades administrativas a las decisiones de unificación del Consejo de Estado, con el fin de evitar que, ante la identidad de presupuestos fácticos y jurídicos, las personas deban acudir a la jurisdicción para obtener el reconocimiento de derechos que en sede judicial ya han sido aceptados.

Por otra parte, Arboleda Perdomo (2015), afirma que la noción que se encuentra inciso primero del artículo, se trata de una obligación en cabeza de las autoridades. Es decir, un deber de extender los efectos de una sentencia, de manera que están obligadas a decidir favorablemente la petición de extensión de la jurisprudencia, si el solicitante o peticionario acredita los mismos supuestos fácticos y jurídicos reconocidos en la sentencia de unificación y cumple con los requisitos de establecidos en dicho artículo. Que la figura de la extensión jurisprudencial permite que las autoridades administrativas puedan reconocer y pagar indemnización de perjuicios por hechos y omisiones administrativas, situación que no lo permitía el anterior Código de lo Contencioso Administrativo de 1984, ya que la administración tenia competencia, dicho reconocimiento era exclusivo de la jurisdicción. (p. 162).

No obstante, el precitado autor ha resaltado que no se puede confundir el termino de extender los efectos de la jurisprudencia, con el hecho de que la sentencia por si sola sea creadora de derecho, pues tal situación no la admite la Ley 1437 de 2011, ya que la autoridad, al resolver la petición de extensión, debe verificar no solo las situaciones fácticas

del peticionario, sino que se den todas las circunstancias descritas en la norma. (p.163). De igual manera el Dr. Augusto Hernández Becerra (2011), en una de las obras del Consejo de Estado;

> "La Administración ante el Código de Procedimiento Administrativa y de lo Contencioso Administrativo", ha precisado que el artículo 102 del código de la ley 1437 de 2012 introduce el mecanismo de extensión de la jurisprudencia del Consejo de Estado a tercero que debe ser aplicado en sede administrativa, pero dicho mecanismo "no se trata, propiamente, de convertir la jurisprudencia en fuente de derecho obligatoria sino de, por medio de este procedimiento, garantizar el derecho que tiene toda persona a un trato igual por parte de la administración en la aplicación de la ley, y el derecho colectivo a la certidumbre jurídica". (p.57)

En ese orden de ideas, Arias García (2013), afirma que el éxito de la figura de la extensión de jurisprudencial dependerá de la existencia de sentencias de unificación en temas como los propuestos, que se adecuen a la restringida definición del art. 270 de la Ley 1437 de 2011. Extender los efectos de una sentencia de unificación del Consejo de Estado implica hacerla aplicable a quien no fue parte del proceso que dio lugar a la misma, pero precisamente, como si lo hubiere sido, ello es, como si hubiere sobrevenido en el solicitante la calidad de parte procesal. (p.357. 359)

Todo lo anteriormente expuesto reafirma lo señalado por la Corte Constitucional en la Sentencia C-588 de 2012, sobre la finalidad que tuvo el legislador al implementar a figura de extensión jurisprudencial, en la cual precisó

> “Con la implementación del mecanismo de extensión de jurisprudencia, el legislador pretende que las autoridades administrativas al aplicar dicha figura se contribuye a disminuir la congestión judicial y la judicialización de las peticiones ante las autoridades, así mismo a la eficacia, economía y celeridad en la función administrativa que se encuentra consagrada en el Art. 209”.

Ahora bien, la jurisprudencia constitucional ha precisado que específicamente en las autoridades administrativas, cuando un servidor público toman posesión del cargo jura cumplir y defender la Constitución y ejercen sus funciones en la forma prevista en la Constitución, la Ley y el reglamento tal disposición se encuentra implícita, lo que concreta para la administración en el principio de legalidad, no pudiendo hacer u omitir sino aquello que le está permitido por la Constitución, la Ley y los reglamentos pertinentes(Corte Constitucional C-816 de 2011). Por ende, se infiere que lo quiso el legislador con la implementación de la figura de la extensión jurisprudencial fue la de prevenir las actuaciones ilegales o arbitrarias de las autoridades que realizan la función administrativa.

De igual manera, la Corte Constitucional ha aclarado que el hecho que se le haya impuesto un deber general de observancia de las de las decisiones de unificación jurisprudencial por parte de las autoridades administrativas, en tanto aquella no es oficiosa, debido a que en los términos del artículo 102 de la Ley 1437 de 2011, corresponde al interesado realizar la petición de extensión de efectos de la sentencia, cumplimentando los requisitos previstos en dicho artículo (Corte Constitucional SC-634 de 2011). Al respecto cita Arias García (2013),

> “Efectivamente el funcionario estatal solo está capacitado para realizar aquellas actividades que le han sido asignadas, elemento contrario a la forma de operación del principio de legalidad de los particulares, pudiendo estos realizar, todo aquello que la norma no les prohíba”. (p.349).

Lo anterior permite concluir que constituye responsabilidad disciplinaria para el servidor público de la autoridad que llegara a extender los efectos de una sentencia de unificación jurisprudencial de manera oficiosa, conducta que se podría adecuar en una falta grave por infringir la prohibición que se encuentra contenida en el artículo 35 numeral 1º de la Ley 734 de 2002.

Po otra parte la jurisprudencia constitucional ha precisado que el artículo 102 de la Ley 1437 de 2012, prescribe los fundamentos admisibles de una decisión negativa a la solicitud de extensión jurisprudencial. En todo caso, la negación de la solicitud de extensión jurisprudencial debe ser suficientemente motivada, es decir que la autoridad está obligada a justificar de manera seria, clara y razonada porqué niega la extensión de la jurisprudencia y, en consecuencia, porqué dará un trato diferente a quien considera estar en una situación de igualdad con quien ya ha obtenido una decisión favorable del Estado (SC-816 de 2011)

En razón de lo expuesto, se concluye entonces que cuando una autoridad administrativa resuelve de manera desfavorable una petición de extensión jurisprudencial, sin tener en cuenta lo requisitos establecidos en el artículo 102 de la Ley 1437 de 2011 por los cuales la entidad podrá negar la petición o no motiva su decisión, dicha actuación para nosotros constituiría falta disciplinaria para el servidor con base en lo siguiente:

La Ley 734 de 2002 en su artículo 23 se establece qué constituye falta disciplinaria, y por lo tanto da lugar a la acción e imposición de la sanción correspondiente,

la incursión en cualquiera de las conductas o comportamientos previstos en dicha ley que conlleve incumplimiento de deberes, extralimitación en el ejercicio de derechos y funciones, prohibiciones y violación del régimen de inhabilidades, incompatibilidades, impedimentos y conflicto de intereses, sin estar amparado por cualquiera de las causales de exclusión de responsabilidad

De igual manera, afirma Mejía Ossman (2003)

> "La falta disciplinaria es entendida como la conducta abstracta descrita en la Ley o en los actos administrativos del gobierno, que realizada en forma activa u omisiva y de manera antijurídica y culpable por el destinatario de la Ley disciplinaria, merece como reproche una sanción administrativa por alterar la buena marcha de la gestión pública" (p. 100.101)

Conforme a la sentencia C-948 de 2002 la Corte Constitucional señaló que en el cumplimiento de los cometidos estatales y durante el ejercicio de las correspondientes funciones o cargos públicos, los servidores públicos no pueden distanciarse del objetivo principal para el cual fueron instituidos, como es el de servir al Estado y a la comunidad en la forma establecida en la Constitución, la Ley y el reglamento; por lo tanto, pueden verse sometidos a una responsabilidad pública de índole disciplinaria, cuando en su desempeño vulneran el ordenamiento superior y legal vigente, así como por la omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones.

En ese orden de ideas, el servidor público de la autoridad administrativa que resuelve de manera desfavorable una petición de extensión jurisprudencial, sin tener en cuenta lo requisitos establecidos en el artículo 102 de la Ley 1437 de 2011 por los cuales la

entidad podrá negar la petición o no motiva su decisión, incurriría en una falta grave por incumplimiento del deber de motivar las decisiones que lo requieran, de conformidad con la Ley; deber que se encuentra descrito en el numeral 13 del artículo 34 de la Ley 734 de 2002. Que los criterios para determinar la gravedad de la falta se encuentran taxativamente señalados en el artículo 43 de la Ley 734 de 2002, los cuales permitirán establecer la sanción a imponer al servidor, que pude ser destitución e inhabilidad especial, si se determina que es una falta grave con dolo, o una suspensión, si se determina que la falta es grave con culpa.

Por otra parte, vale la pena anotar que cuando una persona hace uso de la figura de la extensión de jurisprudencia, lo hace a través de un derecho de petición, pero no puede confundirse el término que establece la Ley 1755 de 2015, para resolver las peticiones, con el término que otorgo el legislador en el artículo 102 de la Ley 1437 de 2011, ya que dicha figura establece un trámite especial y la oportunidad para presentar la petición no es en cualquier momento, debe ser dentro del término de caducidad de acción , para lo cual la autoridad para adoptar una decisión de petición de extensión de jurisprudencia cuenta con un término de 30 días siguientes a su recepción, si la autoridad niega total o parcialmente la extensión de la jurisprudencia o guarda silencio sobre ella, el solicitante podrá acudir dentro de los 30 días siguientes ante el Consejo de Estado en los términos establecidos en el artículo 269 de la Ley 1437 de 2011, para que este resuelva la petición de la extensión de la jurisprudencia. Bajo estas presiones señaladas por la ley vale la pena preguntarse si el peticionario puede acudir conjuntamente ante el Consejo de Estado e interponer una acción de tutela en el caso que la autoridad guarde silencio sobre su petición, respecto a esta situación, se piensa que sí, el hecho que tenga un trámite especial no impide que

peticionario pueda acudir a la acción de tutela para que la autoridad de una respuesta a su petición.

El segundo interrogante sería que en el evento en que la autoridad por no dar respuesta a la petición de extensión de jurisprudencia en el término establecido para ello, habría sanción disciplinaria para el servidor público, frente a este interrogante, se piensa que sí, ya que el artículo 31 de la Ley 1755 de 2015 establece que la falta de atención a las peticiones y a los términos para resolver, constituirán falta para el servidor público y darán lugar a las sanciones correspondientes de acuerdo con el régimen disciplinario. Dicha conducta se adecua en una falta grave, por infringir la prohibición de omitir injustificadamente dar respuesta a una petición, la cual se encuentra descrita en el numeral 8 del artículo 35 de la Ley 734 de 2002. Como se señaló anteriormente los criterios para determinar la gravedad de la falta se encuentran taxativamente señalados en el artículo 43 de la Ley 734 de 2002, los cuales permitirán establecer la sanción a imponer al servidor, que pude ser destitución e inhabilidad especial, si se determina que es una falta grave con dolo, o una suspensión, si se determina que la falta es grave con culpa.

2. Responsabilidad de los servidores públicos en la aplicación del precedente jurisprudencial.

Gracias a la evolución del derecho, sobre todo a la importancia que se le dio a la jurisprudencia, la Ley 1437 de 2011 se vio en la obligación de darle una categoría y un mayor sentido aplicativo, no solo en el ámbito judicial, sino que también tuvo que darle un valor imperativo en sede administrativa, como lo establece la Ley 1437 de 2011 en su articulado 10 y 102, referente básicamente al trato igualitario por parte de las autoridades administrativas en la aplicación de jurisprudencia, que reside y se fundamenta en el principio consagrado en la Constitución política, como la igualdad jurídica cuando se revisten decisiones judiciales con las mismas situaciones fácticas y jurídicas, mediante aplicación uniforme de la jurisprudencia establecidas. Principal enfoque de nuestro análisis. Sin olvidar las observaciones que podría tener esta figura en unos años en nuestro país, pues su aplicación incesante, generaría nuevos problemas que se trasladaran a la autoridades administrativas, al mismo tiempo de considerar lo costoso que puede llegar a ser para el Estado, situación que debe tomarse con mucha responsabilidad, porque por lo visto hasta la fecha las autoridades administrativas no se encuentran en condiciones para resolver la cantidad de solicitudes de extensión de jurisprudencia, generando mucha más

congestión administrativa y en harás de resolver en función del principio de celeridad y eficacia, puede resultar siendo un desequilibrio financiero para un Estado que suele incrementar cada vez más la desatención y vulneración de los derechos de los ciudadanos, pues el Estado no cuenta en sede administrativa con la defensa idónea para contrarrestar las reclamación o solicitudes de los ciudadanos; ahora bien, si la Ley 1437 de 2011 le dio ese sentido a la jurisprudencia frente a su aplicación por parte de las autoridades administrativas, teniendo fuerza obligatoria para casos análogos. *¿Podríamos pensar que las autoridades fueron investidas de figuras judiciales, para crear derecho, por ser estas las que tienen autonomía de decidir?.* La sentencia. C-836 de 2001 en síntesis explica que la jurisprudencia quedaría en mismo grado de sujeción que la Ley, vista esta desde un sentido material.

En nuestra opinión radicaría en una aplicación contraria al artículo 230 de la Constitución Política, por lo tanto el cumplimiento de dicha extensión en sede administrativa implicaría ejercer funciones judiciales por parte de las autoridades administrativas, en el entendido que la discrecionalidad con la que cuentan las autoridades incide en la administración de justicia; Situación que compone un problema de Constitucionalidad pero que analizada desde ese enfoque comprende mayor compromiso de las instituciones pues su desconocimiento implicaría alguna clase de responsabilidad.

En efecto dicha aplicación del precedente de unificación jurisprudencial puede ser apartada cuando un tribunal lo considere, justificando de manera razonable el motivo de su desconocimiento; algo semejante ha ido sucediendo con la incorporación sistemática del artículo 230 de la Constitución Política en conexidad con el principio de igualdad, en sede administrativa. A su vez generando un vacío jurídico que los legisladores en desarrollo del

artículo 102 de la Ley 1437 no resolvieron, dado que el artículo interpone el literal “el deber de aplicación” como un imperativo legal, que debe ser tenido en cuenta al momento de decidir, y su apartamiento sin fundamento alguno de las autoridades administrativas, no fue desarrollada por parte de los legisladores.

El apartamiento administrativo fue interpretado en la sentencia C-588 de 2008, enunciando que al igual que los funcionarios judiciales, el apartamiento administrativo de la decisión judicial, debe ser expreso y razonado. El artículo 102 citado, señala los fundamentos admisibles de una decisión negativa a la solicitud de extensión jurisprudencial: (i) necesidad de un período probatorio para refutar la pretensión del demandante; (ii) falta de identidad entre la situación jurídica del solicitante y la resuelta en la sentencia de unificación invocada; (iii) discrepancia interpretativa con el Consejo de Estado respecto de las normas aplicables -quien podrá decidirla, con “los mismos efectos del fallo aplicado. En todo caso, la negación de la solicitud de extensión jurisprudencial debe ser suficientemente motivada por la autoridad administrativa competente. Pero en el caso de no invocar ninguna de las anteriores situaciones y negar tal solicitud sin fundamento alguna, como suele suceder en las autoridades estatales, desafiando la legalidad y pronunciamientos de las altas Cortes, retando el Estado Social de Derecho, puesto que esta actuación no es armónica con la función pública; de manera semejante lo señala Penagos Gustavo (2005), “El ejercicio de la administración no tiene como fin declarar el derecho, sino servir a la comunidad, conforme a los dictados del Estado social de derecho que orienta la Constitución Política de 1991” (p.6). Así mismo lo determina el artículo 1 de la Ley 1437 de 2011 referente a la sujeción de las autoridades a la Constitución y demás normas del ordenamiento jurídico y su desconocimiento, acarraría en una falta disciplinaria

como lo invoca el artículo 11 de dicha Ley, cuya gravedad será evaluada conforme lo establece el Código Disciplinario Único.

Dadas las condiciones que anteceden, la Corte Constitucional en sentencia C-588 de 2012 al referirse sobre la constitucionalidad del artículo 102 de la Ley 1437 de 2011 al conferirle a la administración la posibilidad de apartarse de un pronunciamiento de las Altas Cortes constituidas en sentencias de unificación jurisprudencial, al respecto preciso: "la Corte considera que es admisible que la administración pueda controvertir los fundamentos de la jurisprudencia cuya extensión se invoca. Además, tal posibilidad tiene carácter excepcional y restringido, pues en principio, lo que procede es que la administración acoja la jurisprudencia que define el punto sobre el cual ésta se debe pronunciarse". Situación que deja en grave desequilibrio estatal la administración de justicia, pues las entidades administrativas en muchos casos suelen controvertir con argumentos muy poco razonables y a partir de esta autorización van a disponer muchos más tropiezos al principio de celeridad y eficacia en la cual fue soportado tramite de extensión jurisprudencial.

Sin embargo, es inadmisible que la administración tenga competencia para refutar el precedente, desconociendo su carácter vinculante. En ese sentido, si la Corte Constitucional tiene definido que el precedente debe ser observado por todas las autoridades, mal puede el legislador habilitar a la administración para no aplicarlo, puesto que con ello se genera un ámbito de discrecionalidad en la aplicación del derecho que es el que se quiere limitar al reconocer al precedente como fuente de derecho. Retoma la Corte señalando que

> "Solo mediante una argumentación explícita y exigente, cabe oponer un criterio discrepante que sustente el apartamiento administrativo. Decisión que, por lo demás, no es definitiva, pues dentro del trámite legalmente dispuesto se prevé un mecanismo expedito y célere que permite al interesado propiciar la intervención del máximo órgano de lo contencioso administrativo, con el objeto de evaluar la postura de la administración" (Sentencia C-588 de 2012).

Situación que engrandece la falla legislativa en soportar el artículo 102, como ya se dijo en los principios de celeridad, eficacia, igualdad, seguridad jurídica, buena fe y confianza legítima, pues de nada interesa realizar la solicitud en sede administrativa si prima la decisión de cierre del máximo órgano contencioso, que iría a ratificar la posición jurisprudencial en discusión a través de una decisión que resulta obligatoria para aquella.

En conclusión, si se analiza la figura de la extensión jurisprudencial como lo enfoca la Corte, este es un trámite que tiene una estructura y un procedimiento que no se agota con la simple decisión de la administración de no acoger la jurisprudencia, sino con la intervención del órgano de cierre respectivo. Así entonces la inaplicación injustificada va en contra del artículo 13 de la Constitución Política, específicamente del principio de igualdad, que se encuentra conexo con el art 10 de la Ley 1437 de 2011, pues se desconoce intereses particulares que tienen los mismos supuestos facticos y jurídicos, pero su inadecuada decisión genera una discriminación que acarrea conductas que violan las disposiciones antes mencionadas conforme el artículo 3 de la misma Ley, que advierte de "dar el mismo trato y protección a las personas que intervengan en las actuaciones bajo su conocimiento".

En consecuencia, el precedente judicial se dispone como un imperativo para las autoridades administrativas, de observar y aplicar pronunciamientos que han dispuesto las Altas Cortes, con el fin de generar un ambiente de seguridad jurídica, e igualdad, fundamento que sirve de garantía para todos los individuos que accedan a la aplicación de este procedimiento. Así lo determina la Corte Constitucional en sentencia C-539 de 2011, en la que se sintetizo lo siguiente:

> "El respeto del precedente judicial por parte de las autoridades administrativas se fundamenta en: (a) El respeto del debido proceso y del principio de legalidad en materia administrativa –arts. 29, 121 y 122 CP-. (b) El hecho que el contenido y alcance normativo de la Constitución y la Ley es fijado válida y legítimamente por las Altas Cortes, cuyas decisiones hacen tránsito a cosa juzgada y tienen fuerza vinculante. (c) Las decisiones de las autoridades administrativas no pueden ser arbitrarias y deben fundamentarse de manera objetiva y razonable. (d) El desconocimiento del precedente y con ello del principio de legalidad implica la responsabilidad de los servidores públicos -art. 6 y 90 CP-. (e) Las actuaciones y decisiones de las autoridades administrativas deben respetar la igualdad de todos ante la ley –art. 13 CP."

En efecto el desconocimiento como lo indica el magistrado Luis Ernesto Vargas Silva en la sentencia antes mencionada, referente a las autoridades administrativas, implica vulneraciones de los derechos fundamentales, y por tanto vulnera la Constitución y la Ley, dando lugar a responsabilidades de carácter penal y disciplinario; pues todos los servidores públicos o particulares que ejerzan funciones públicas, pueden incurrir en prevaricato. Por lo tanto, dicho delito se encuentra consagrado en el artículo 413 del Código Penal, que contempla el prevaricato por acción como una medida sancionatoria a los servidores

públicos que, en ejercicio de sus funciones, profieran decisiones contrarias a la ley, pues violan el principio de legalidad y seguridad jurídica cuando desconocen sin justificación alguna las sentencias de unificación jurisprudencial dictadas por las Altas Cortes, constituidas de carácter vinculante. En tal medida, los jueces tienen un carácter de autonomía y discrecionalidad, lo mismo no se podría decir de las entidades administrativas pues su decisión de aparatarse debe de ser razonada y justificada cuando se adecue a lo estipulado por el artículo 102 de la Ley 1437 de 2011.

En sentencia C-335 de 2008 la Corte Constitucional se pronuncia sobre la exequibilidad del artículo 413 de la Ley 599 de 2000. Considerando asimismo que

> "*La jurisprudencia presenta un carácter vinculante y en consecuencia, en algunos casos su desconocimiento puede comprometer la responsabilidad penal de los servidores públicos, no sólo de los jueces sino también de quienes sirven a la administración y de aquellos particulares que de forma transitoria o permanente ejercen funciones públicas*."

Termina por señalar la Corte Constitucional que esas acciones de los servidores públicos, revisten características de conductas penales de prevaricato por acción, no por desconocer precedentes jurisprudenciales sentadas por las Altas Cortes, considerada ésta como una fuente autónoma del derecho, sino porque al apartarse de aquélla se comete, a su vez, una infracción directa de los preceptos Constitucionales o Legales o de un acto administrativo de carácter general.

Por lo tanto, la autoridad que no aplique de forma correcta, o que desconozca un precedente judicial sin justificación alguna cuando se presenten todas las condiciones plasmadas en el artículo 102 de la ley 1437 de 2011, no solo acarrea responsabilidad

disciplinaria como se había indicado inicialmente, sino que también trae responsabilidad penal, conducta que se tipifica en el delito de prevaricato por acción consagrado en el artículo 413 de la ley 599 de 2000; el cual a groso modo consagra que el servidor público que profiera resolución, dictamen o concepto manifiestamente contrario a la ley, incurrirá en prisión de 48 a 144 meses, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas. Disposición que fue aclarada por sentencia de la Corte Constitucional al señalar que la expresión Ley, debe de tener una connotación en sentido material, todo lo que integre el ordenamiento jurídico, haciendo así parte fundamental de las disposiciones normativas todos los pronunciamientos de las Altas Cortes.

El artículo 209 de la Constitución Política extiende a las autoridades administrativas la función de coordinar para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado, y termina por señalar que la administración pública en todos sus órdenes tendrá un control interno que se ejercerá en los términos que señala la Ley, que por lo tanto permitiría que dichas sanciones no sean solo de índole penal, sino que por el contrario los funcionarios administrativos puedan responder disciplinariamente por actuaciones no ajustados a los preceptos legales, así entonces, gracias al Código Disciplinario Único, se le da a dichas acciones sanciones tales como amonestaciones, multas, suspensión entre otras. Todo esto con el fin de ser garantes de los principios que consagra el en mención.

En todo caso, la acción dolosa o culposa de los funcionarios o de los particulares que cumplen funciones públicas, y que en el ejercicio de sus funciones generan conceptos contrarios a los precedentes jurisprudenciales emitidos por las Altas Cortes, también se adecuarán a las conductas señaladas como falta disciplinaria en la Ley 734 de 2002, es así como la administración se encuentra en total obligación de dar el debido tramite a las

solicitudes de los ciudadanos de aplicación de extensión de jurisprudencia, pues su ignorancia o desobediencia pueden generar una responsabilidad disciplinaria, y más si por su actuar se ponen en riesgo derechos fundamentales, protegidos por acuerdos internacionales, haciendo estos parte del bloque de constitucionalidad.

Finalmente, al respecto cabe anotar que la Dra. Susana Buitrago Valencia (2011), en unas de las obras del Consejo de Estado; "Memorias de la ley 1437 de 2011: Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo", señaló que debe existir la posibilidad de proyectar en el Código Disciplinario Único e incluso en el Código Penal, una tipificación que permita proteger y garantizar la aplicación del precedente, porque el violar la jurisprudencia reiterada una vez se precise el concepto debería ser una conducta sancionada como prevaricato, porque sería expedir un acto manifiestamente contrario no solo a la ley sino también a esa clase de jurisprudencia, siendo también una falta disciplinaria cuando una autoridad administrativa contradiga permanentemente esos fallos. (p 88).

Conclusiones

- La figura de la extensión de la sentencia unificación jurisprudencial es un instrumento que busca garantizar la igualdad legal y el reconocimiento igualitario del derecho.

- La extensión de la sentencia unificación jurisprudencial, debe darse a petición de parte y no de oficio, puesto que si el servidor público de la autoridad administrativa lo hiciese de manera oficiosa constituirá falta disciplinaria.

- Constituye falta disciplinaria para el servidor público de la autoridad administrativa, omitir el deber de motivar la causal respecto del porqué niega la solicitud de extensión de la jurisprudencia, conducta que se tipifica como falta grave por incumplimiento del deber de motivar las decisiones que lo requieran, de conformidad con la ley.

- Constituye falta disciplinaria para el servidor público de la autoridad administrativa, no dar contestación dentro del término legal, a la petición de extensión jurisprudencial, conducta que se tipifica como falta grave por infringir la prohibición de omitir injustificadamente dar respuesta a una petición.

- Las autoridades administrativas, a diferencia de las judiciales, no cuentan con la discrecionalidad interpretativa en la aplicación y sujeción al precedente judicial, y su

desconocimiento constituye vulneración directa de la Constitución Política y la Ley, generando responsabilidad penal, disciplinaria y administrativa.

- Constituye responsabilidad disciplinaria y penal la conducta del servidor público de la autoridad que al momento de resolver una petición de extensión jurisprudencial desconozca el precedente judicial sin justificación alguna cuando se presenten todas las condiciones plasmadas en el artículo 102 de la ley 1437 de 2011.

Referencias

Arboleda Perdomo, E. J. (2015) Comentarios al Nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Segunda Edición. Bogotá D.C. Legis S.A.

Arias García, F. (2013) Estudios de Derecho Procesal Administrativo. Bogotá D.C. Grupo Editorial Ibáñez. Disponible en: https://invjuridicosustatunja.files.wordpress.com /2014/04/estudios-de- derecho-procesal-administrativo.pdf

Calderón Contreras J. A. (2011). "El precedente judicial en Colombia: Un análisis desde la teoría del derecho", Revista facultad de Derecho y Ciencias Políticas. Vol. 41, publicado por la universidad Javeriana.

Consejo de Estado (2011) La Administración ante el Código de Procedimiento Administrativa y de lo Contencioso Administrativo. Bogotá Colombia. Milenio Editores e Impresores E.U Disponible en: http://www.consejodeestado.gov.co /documentos/biblioteca/libros/2011la/admicpayca.pdf

Consejo de Estado. (2011) Memorias de la ley 1437 de 2011 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Vol. III Bogotá Colombia. Ministerio de Justicia y Derecho.

Mejía Ossman, J. (2003) Código Disciplinario Único / Comparado / Concordado / Comentado / Decisiones de Constitucionalidad y Compendio Normativo. Bogotá D.C Edición doctrina y Ley Ltda.

Penagos Gustavo. (2005) Vía gubernativa. Tercera Edición. Bogotá DC, Ediciones Doctrina y Ley Ltda.

Jurisprudencia

Corte Constitucional de Colombia SC-836 de 2001- M.P. Rodrigo Escobar Gil.

Corte Constitucional de Colombia SC-335 de 2008- M.P. Humberto Antonio Sierra P.

Corte Constitucional de Colombia SC-634 de 2008- M.P. Luis Ernesto Vargas Silva

Corte Constitucional de Colombia SC-634 de 2011- M.P. Luis Ernesto Vargas Silva

Corte Constitucional de Colombia SC-539 de 2011 M.P. Luís Ernesto Vargas Silva

Corte Constitucional de Colombia SC-816 de 2011- M.P. Mauricio González Cuervo

Corte Constitucional de Colombia SC-951 de 2014- M.P. Martha Victoria Sáchica M.

Normas

Constitución Política de Colombia de 1991.

Ley 734 de 2002, "Por la cual se expide el Código Disciplinario Único". Disponible en: https://www.procuraduria.gov.co/guiamp/media/file/Macroproceso%20Disciplinario/L-734-02.htm

Ley 1437 de 2011, "Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo". Disponible en: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1437_2011.html

Ley 599 de 2000, "Por la cual se expide el Código Penal" Disponible en: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0599_2000.html#1