



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN SEGUNDA

CONSEJERO PONENTE: William Hernández Gómez

Bogotá D.C., siete (7) de abril del dos mil dieciséis (2016)

Expediente núm.: 85-001-33-33-001-2015-00187-01

Número interno: 3172-2015

Actor: Jhon Jairo Martínez Sibоче

Accionado: Nación - Ministerio de Defensa – Policía Nacional -

Referencia:

- ✓ Procedencia de auto de unificación.
- ✓ Imposibilidad de desacato de decisiones del superior funcional en materia de competencias
- ✓ Causal de nulidad del art. 133 num. 1º. CGP.

Auto Interlocutorio O-151-2016

ASUNTO

Se recibe el presente proceso proveniente del Juzgado Primero Administrativo de Yopal para que en virtud del artículo 271 del CPACA, se *“...dirima en grado de autoridad la situación aquí suscitada, esto es, establezca de manera categórica quién es el juez competente para conocer de tales asuntos”*.

ANTECEDENTES

Mediante auto del 4 de mayo de 2015 el Juzgado Primero Administrativo de Yopal, decidió remitir el presente asunto al Tribunal Administrativo de Casanare al considerar que la competencia para tramitar el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho



contra acto administrativo de carácter sancionatorio emitido por la Policía Nacional, que implique el retiro del servicio, es de competencia de los tribunales y no de los jueces administrativos.

En respuesta a lo anterior, el citado Tribunal decidió a través de auto del 25 de junio de 2015, suscrito por todos sus integrantes, devolver el expediente al juez remitente, al considerar que la competencia era de éste, apartándose para ello de decisiones emitidas por el Consejo de Estado en sede de ponente.

Por último, recibido el proceso por parte del juzgado en comento, a través de proveído del 9 de julio de 2015 consideró pertinente remitir el asunto al Consejo de Estado para que dilucidara si la competencia para asumir este asunto corresponde al Tribunal Administrativo, o no.

Adujo como razón para tal efecto y con el fin de que se emita providencia de unificación, el hecho de que se podría configurar la causal prevista en el artículo 133 numeral 1.º del CGP y que en aras de dar aplicación al deber del juez de evitar nulidades y precaver vicios, debía resolverse la situación por esta Corporación.

CONSIDERACIONES

A efectos de resolver el presente asunto, la Sección abordará los siguientes temas: i) Competencia para decidir sobre lo solicitado ii) Providencias de unificación – Sentencias y otras providencias – iii) Conflictos de competencia iv) Nulidad basada en el artículo 133 numera 1.º del CGP y; v) Caso concreto



I. Competencia.

Este asunto fue remitido para los efectos previstos en el artículo 271 del CPACA¹, esto es, para que se decida si se avoca el conocimiento del mismo por importancia jurídica y por razones de unificación.

En razón de lo anterior, la competencia para adoptar la decisión que corresponda, es de esta Sala de Sección del Consejo de Estado en virtud a que conforme lo previsto en el artículo transcrito las Secciones de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corporación “(...) *dictarán sentencias de unificación en esos mismos eventos en relación con los asuntos que provengan de las subsecciones de la Corporación o de los tribunales, según el caso (...)*”, y conforme el último inciso de la norma, estas mismas instancias decidirán si avocan o no el conocimiento del asunto, mediante auto no susceptible de recursos. Esta competencia, además, fue regulada por el reglamentario interno del Consejo de Estado, Acuerdo No. 148 de 2014 Art. 13A².

¹ En este sentido, dispone esta norma lo siguiente:

ARTÍCULO 271. DECISIONES POR IMPORTANCIA JURÍDICA, TRASCENDENCIA ECONÓMICA O SOCIAL O NECESIDAD DE SENTAR JURISPRUDENCIA. *Por razones de importancia jurídica, trascendencia económica o social o necesidad de sentar jurisprudencia, que ameriten la expedición de una sentencia de unificación jurisprudencial, el Consejo de Estado podrá asumir conocimiento de los asuntos pendientes de fallo, de oficio o a solicitud de parte, o por remisión de las secciones o subsecciones o de los tribunales, o a petición del Ministerio Público.*

En estos casos corresponde a la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado dictar sentencias de unificación jurisprudencial sobre los asuntos que provengan de las secciones. Las secciones de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado dictarán sentencias de unificación en esos mismos eventos en relación con los asuntos que provengan de las subsecciones de la corporación o de los tribunales, según el caso.

Para asumir el trámite a solicitud de parte, la petición deberá formularse mediante una exposición sobre las circunstancias que imponen el conocimiento del proceso y las razones que determinan la importancia jurídica o trascendencia económica o social o a necesidad de unificar o sentar jurisprudencia.

Los procesos susceptibles de este mecanismo que se tramiten ante los tribunales administrativos deben ser de única o de segunda instancia. En este caso, la solicitud que eleve una de las partes o el Ministerio Público para que el Consejo de Estado asuma el conocimiento del proceso no suspenderá su trámite, salvo que el Consejo de Estado adopte dicha decisión.

La instancia competente decidirá si avoca o no el conocimiento del asunto, mediante auto no susceptible de recursos.

² “Artículo 13A. Otros asuntos asignados a las Secciones según su especialidad. Cada una de las Secciones de la Sala de lo Contencioso Administrativo, atendiendo al criterio de especialidad, también tendrá competencia para:



Ahora bien, aunque el proceso no proviene inicialmente de un Tribunal Administrativo, lo cierto es que solicita adoptar decisión de unificación respecto de una controversia generada por uno de ellos, lo que implica que la Sala deba resolver en primera instancia este aspecto.

II. Providencias de unificación.

Tal como lo ha precisado el Consejo de Estado, con algunas aclaraciones de voto al respecto, existen varias categorías de providencias de unificación, unas denominadas Sentencias de Unificación y otras como Providencias de Unificación.

A. Sentencias de Unificación

Se encuentran reguladas específicamente por el artículo 270, así:

- a) Las sentencias proferidas al decidir los recursos extraordinarios de revisión³ y de unificación de la jurisprudencia⁴ 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 2009⁵.
- b) Las proferidas en uso de las facultades extraordinarias que le confiere el artículo 271 del CPACA, lo cual implica que la Corporación avoca directamente el conocimiento de asuntos pendientes de fallo en los tribunales, secciones o subsecciones – en única o segunda

1. (...)

2. *Dictar las sentencias de unificación jurisprudencial por razones de importancia jurídica, trascendencia económica o social o necesidad de sentar jurisprudencia, en relación con los asuntos que provengan de las Subsecciones o de los Tribunales Administrativos. Las Secciones podrán asumir conocimiento a solicitud de parte, de oficio, por petición del Ministerio Público o por remisión de las Subsecciones o de los Tribunales Administrativos. (...)*

³ Artículos 248 a 255 de la Ley 1437 de 2011.

⁴ Artículos 256 a 268 de la Ley 1437 de 2011.

⁵ Artículos 272 a 274 de la Ley 1437 de 2011 en los cuales se reguló el mecanismo eventual de revisión de las sentencias o providencias proferidas por los tribunales administrativos “[...] que determinen la finalización o archivo de los procesos promovidos para la protección de los derechos e intereses colectivos y la reparación de daños causados a un grupo [...]” –art. 273 CPACA



instancia -, de oficio, a solicitud de parte o a petición del Ministerio Público por razones de importancia jurídica, trascendencia económica o social, o necesidad de sentar jurisprudencia, que amerite la expedición de una sentencia de unificación jurisprudencial.

De lo anterior se deduce que la Ley 1437 previó dos grandes caminos procesales de naturaleza diferente, para efectos de hacer que la labor unificadora a través de sentencias del Consejo de Estado, sea efectiva y oportuna.

(i) **Por la vía correctiva de los recursos extraordinarios y del mecanismo eventual de revisión.** Estos recursos tienen unas características comunes:

A) Sólo están legitimados los sujetos procesales para interponerlos o solicitar la revisión eventual⁶. En ningún caso puede ser de oficio.

B) La petición debe hacerse dentro de los términos previstos en la ley.

C) Debe cumplirse con los requisitos formales regulados para cada uno de ellos para lo cual debe invocar una o varias de las causales previstas en el CPACA.

D) Son garantías procesales a favor de las partes vencidas en sentencia de única o segunda instancia, dictada por el funcionario o el órgano judicial competente.

F) Solo proceden después de dictada la sentencia que pone fin al proceso en única o segunda instancia.

G) Cumplidos los requisitos no es optativo avocar su conocimiento sino que es un imperativo legal (salvo en lo que

⁶ El artículo 273 de la Ley 1437, indica que la revisión eventual procede a petición de parte o del Ministerio Público.



tiene que ver con el mecanismo de revisión eventual que por su naturaleza es optativo de esta Corporación).

Conclusión: Los recursos extraordinarios de revisión y de unificación jurisprudencial, así como la revisión eventual cuando se trate de las acciones populares o de grupo, son mecanismos procesales de unificación jurisprudencial **de naturaleza correctiva**, es decir, el Consejo de Estado cumple su misión de órgano vértice o de cierre para efectos de unificar la jurisprudencia, luego de proferida la sentencia o providencia por el funcionario u órgano judicial competente.

- (ii) **Por la vía preventiva y prevalente que autoriza al Consejo de Estado para avocar el conocimiento de ciertos asuntos pendientes de fallo.** El artículo 271 del CPACA regula la segunda y más importante vía procesal de unificación jurisprudencial, que se convierte en una vigorosa institución procesal de naturaleza eminentemente preventiva y con un carácter prevalente. Sus principales características son:

A) Se activa de oficio, o a solicitud de parte, o por remisión de las secciones o subsecciones, o de los tribunales, o a petición del Ministerio Público. Se entiende que también lo puede solicitar la Agencia Nacional para la Defensa Jurídica del Estado.

B) El Consejo de Estado de manera autónoma decide si avoca el conocimiento del asunto, o no, es decir, es discrecional. La decisión se adoptará mediante auto no susceptible de recursos.

C) Se distinguen dos competencias funcionales, así:

- (1) Corresponde a la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado dictar sentencias



de unificación jurisprudencial sobre los asuntos que provengan de las secciones –art. 271 CPACA-.

(2) De conformidad con el artículo 13A del Reglamento Interno –adicionado por el Ac. 148 de 2014-, en armonía con el inciso final del artículo 271 del CPACA, las secciones de la Sala de lo Contencioso Administrativo tienen la competencia para decidir si de oficio solicitan o aceptan la remisión de los asuntos provenientes de las subsecciones o sala en pleno de los tribunales.

D) Está limitado a aquellos asuntos que están pendientes de fallo, en única o segunda instancia, en las secciones o los tribunales.

E) El legislador no consagró causales en sentido estricto, sino criterios orientadores que autónomamente evalúa el Consejo de Estado: Importancia jurídica, trascendencia económica o social o necesidad de sentar jurisprudencia, que ameriten la expedición de una sentencia de unificación jurisprudencial⁷.

⁷ Sobre estos tres conceptos, la sección Tercera de la Corporación se refirió de la siguiente manera en providencia del, veintiséis (26) de marzo de dos mil quince (2015),. Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA, Bogotá D.C. Radicación número: 54001-23-31-000-2002-01809-01(42523), Actor: JUAN CARLOS AROCHA SERRANO Y OTROS, Demandado: NACION - FISCALIA GENERAL DE LA NACION Y OTROS:

“(…) la importancia jurídica del asunto, es claro que el motivo determinante en dicho concepto es la necesidad que ve la respectiva Sala abordar un tema que reviste un interés jurídico superlativo dada su novedad, dificultad teórica y/o práctica o impacto sobre el ordenamiento jurídico.

A su turno, la trascendencia económica o social pone acento en una cuestión de carácter extrajudicial, pues lo que motiva esta causal no es tanto la connotación jurídica de un asunto sino las repercusiones que en los ámbitos económico y social puede generar una decisión. Sin bien es cierto con la adopción de cualquier decisión judicial se ve alterada la realidad en alguno de estos dos componentes, es preciso señalar que lo que se pretende con este concepto es destacar aquellos litigios en los cuales, dada la configuración del caso, la decisión comporte una notable y/o significativa repercusión en las esferas sociales o económicas de la comunidad nacional. Son estas razones, y no otras diferentes, las que –bajo esta causal- demandan la atención de la Sala Plena de lo Contencioso y las Secciones del Consejo de Estado.

Se trata de una causal que va más allá de la habitual función judicial, pues mediante ella se invita a la Sala con competencia unificadora a debatir y tomar consciencia de la realidad que envuelve un pleito, todo ello sin apartarse del estricto apego al derecho.

Finalmente, se encuentra la necesidad de sentar jurisprudencia como causal de una decisión de unificación. Sobre este punto, es preciso señalar que por conducto de esta causal se pretende establecer criterios uniformes sobre el entendimiento de cierta problemática jurídica cuando se ha podido verificar una disparidad de razonamientos sobre un mismo asunto en los diversos niveles de la jurisdicción. Mediante esta causal se revalida una de las funciones más relevantes del precedente judicial cual es el de generar seguridad jurídica pues la Sala se ocupará de interpretar de manera unificada el ordenamiento sobre determinado tema o problema jurídico y a partir de allí, vía aplicación del precedente de una sentencia de unificación, se impondrá a los demás partícipes de la práctica jurídica seguir este criterio de interpretación.

Sin lugar a dudas, se trata de reconocer que el ideal de la completitud del ordenamiento jurídico pasa, necesariamente, por la labor unificadora del precedente judicial.

En este sentido, el querer del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo es el de resaltar el peso que tiene el precedente judicial en el ordenamiento jurídico colombiano dado el valor normativo que éste tiene no solo para la misma jurisdicción de lo contencioso administrativa sino también



F) Es prevalente porque se trata de una vigorosa potestad del Consejo de Estado, ante la cual no puede oponerse ningún sujeto procesal.

G) Es de carácter preventivo porque el Consejo de Estado asume la competencia antes de que se profiera el fallo correspondiente, con el fin de anticiparse a la decisión de las secciones o de los tribunales, lo cual permite que se fije un precedente jurisprudencial⁸ de manera oportuna y eficaz.

H) No interrumpe o contraría el sistema procesal escrito o el previsto en el juicio por audiencias, porque sólo es posible hacer uso de la potestad unificadora cuando se han cumplido con todos los trámites previstos en la ley procesal vigente.

I) Es una excepción a la *perpetuatio jurisdictionis*, considerada como garantía de las partes para que la competencia del juez que ha de decidir su litigio, sea inmodificable. Excepción atribuida por voluntad del legislador al Consejo de Estado para proteger el interés general, el derecho fundamental a la igualdad y hacer efectiva la seguridad jurídica inherente al Estado Social de Derecho.

Conclusión: El especialísimo mecanismo de unificación jurisprudencial, previsto en el artículo 271 del CPACA, es la potestad más valiosa y efectiva de que dispone el Consejo de Estado para la unificación de la jurisprudencia.

B. Otras providencias de Unificación

para la administración pública en general de modo que, una vez identificado y estructurado en cada caso, está llamado a ejercer un rol preponderante en el razonamiento de los operadores jurídicos.

⁸ La palabra “precedente” es una expresión abreviada de *stare decisis* (atenerse a las cosas decididas). La máxima completa del latín es: *stare decisis et non quieta movere*. Ver Barker, Robert S. “El precedente y su significado en el derecho constitucional de los Estados Unidos”. Lima, Grijley EIRL, 2014, p. 29.



En providencia del 25 de junio de 2014⁹ la Sala Plena de esta Corporación señaló que existe la posibilidad de emitir otras providencias de unificación, distintas a sentencias, en aplicación del numeral 5 del artículo 37 de la ley 270 de 1996¹⁰. Precisó la providencia, lo siguiente:

“(...) si bien, el artículo 111 del CPACA en su numeral 3 señala que corresponde a esta misma Sala: “dictar sentencia, cuando asuma competencia, en los asuntos que le remitan las secciones por importancia jurídica o trascendencia económica o social o por necesidad de unificar o sentar jurisprudencia...”, lo cierto es que no son competencias excluyentes, sino que, por el contrario, la ley 1437 de 2011, vino a desarrollar y complementar la competencia contenida en la LEAJ, puesto que de ningún modo entran en colisión.

Aunado a lo anterior, el artículo 37 de la LEAJ debe prevalecer frente al artículo 111 de la ley 1437 de 2011, comoquiera que se trata de una disposición que no regula una competencia de manera aislada o un aspecto netamente formal o procedimental, sino que, por el contrario, se relaciona de manera inescindible con la estructura organizacional del Consejo de Estado, y con las competencias –ni más ni menos– que de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, que no podrían ser derogadas por una ley ordinaria (v.gr. un código), ya que definen el contenido y alcance de las facultades y potestades de los órganos que integran el Consejo de Estado, como máximo tribunal de lo contencioso administrativo.

“ ... ”

⁹ CONSEJO DE ESTADO SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO Bogotá D.C., veinticinco (25) de junio de dos mil catorce (2014). Radicación número: 25000-23-36-000-2012-00395-01(49299) Actor: CAFÉ SALUD ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD S.A. Demandado: NACIÓN-MINISTERIO DE SALUD Y DE LA PROTECCIÓN SOCIAL. En esta providencia la sala Plena avocó, por importancia jurídica, el conocimiento y decisión del recurso de queja formulado por la parte demandante, contra el auto mediante el cual se rechazó por improcedente el recurso de apelación interpuesto en ese asunto específico.

Posteriormente, en decisión emitida en la misma Sección Tercera, Subsección C, Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO, Bogotá D.C., seis (6) de agosto de dos mil catorce (2014) , Radicación número: 88001-23-33-000-2014-00003-01(50408), Actor: SOCIEDAD BEMOR S.A.S , Demandado: ARCHIPIELAGO DE SAN ANDRES, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA, se confirmó el carácter diferenciador de la anterior decisión, en el sentido de señalar que no se trataba de una sentencia de unificación al tenor del artículo 271 del CPACA sino un auto de unificación bajo las previsiones y facultades de la ley 270 de 1996.

¹⁰ “ARTICULO 37. DE LA SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. “La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo tendrá las siguientes funciones especiales:

“5. Resolver los asuntos que le remitan las secciones por su importancia jurídica o trascendencia social si, por estimar fundado el motivo, resuelve asumir competencia. “(...)”



Por consiguiente, en criterio de esta Corporación no resulta admisible que se excluya o aplique de manera aislada el numeral 3 del artículo 111 del CPACA, sin efectuar una hermenéutica sistemática que permita a la Sala de lo Contencioso Administrativo fijar posiciones en todo tipo de providencias, es decir: autos y sentencias. Además, el objetivo del numeral 3 del artículo 111 de la nueva codificación procesal tiene como objetivo reforzar la nueva competencia e instrumento jurídico que se creó con la nueva normativa consistente en el mecanismo de unificación de jurisprudencia tanto para las autoridades administrativas (arts. 10 y 102 CPACA) como en materia judicial (art. 269 y s.s.).

A su vez, el reglamento interno de la Corporación en su artículos 14 numerales 1 y 2 y 14B numerales 3 y 4, prevé la posibilidad de que a solicitud de cualquiera de los integrantes de las subsecciones de las secciones segunda y tercera, estas decidan conjuntamente un asunto en concreto con el fin de:

- 1. Para unificar, adoptar o modificar la jurisprudencia de la Sección, con el fin de evitar decisiones contradictorias sobre el mismo punto de derecho, a petición de cualquiera de sus miembros.*
- 2. Para el estudio o decisión de un asunto que por su importancia lo amerite, cuando así lo solicite cualquiera de sus miembros.*

De estas figuras se ha hecho uso por parte de éstas en varias oportunidades¹¹ y por la misma Sala Plena de la Corporación¹².

III. Conflictos de competencia.

¹¹ 1) Sección Segunda, Consejera ponente: Bertha Lucía Ramírez De Páez, Bogotá, D. C., dos (2) de abril de dos mil nueve (2009), Radicación número: 08001-23-31-000-2006-02662-01(0464-08), Actor: Universidad Del Atlántico, Demandado: Liduvina Roa De Arquez. 2) Sección Segunda, Consejero ponente: Tarsicio Cáceres Toro, Bogotá D.C., veintinueve (29) de marzo de dos mil uno (2001).-, Radicación número: 25000-23-25-000-2000-0602-01(ACU-01), Actor: Jose Arturo Correa Leon 3) Sección Tercera, Consejero ponente: Mauricio Fajardo Gomez, Bogotá, D.C., veintiocho (28) de abril de dos mil catorce (2014), Radicación número: 20001-23-31-000-2009-00199-01(41834), Actor: Oscar Machado Torres Y Otros, Demandado: Rama Judicial Y Fiscalía General De La Nación 4) Providencia citada, Radicación número: 54001-23-31-000-2002-01809-01(42523), Sección Tercera.

¹² Ver auto ya citado de la Sala Plena, 25 de junio de 2014



En materia de procesos judiciales se pueden presentar conflictos positivos o negativos de competencia, esto es, cuando dos o más despachos judiciales se consideran competentes o incompetentes para conocer de un asunto, respectivamente. Lo mismo sucede cuando dos secciones o subsecciones de una misma corporación consideren lo propio.

De conformidad con el artículo 158 del CPACA los conflictos de competencia sólo se pueden suscitar entre:

- a- Dos o más Subsecciones del Consejo de Estado
- b- Dos o más Secciones del Consejo de Estado
- c- Dos o más Tribunales Administrativos
- d- Dos o más Secciones, o dos o más Subsecciones del Tribunal Administrativo de Cundinamarca¹³
- e- Entre un Juez Administrativo y un Tribunal Administrativo **de diferente Distrito Judicial.**
- f- Dos o más Jueces Administrativos de distintos Distritos Judiciales
- g- Dos o más Jueces Administrativos del mismo Distrito Judicial

Ahora bien, en general, frente a la competencia para resolver los distintos conflictos que se presentan en la jurisdicción, se ilustra lo siguiente:

Conflicto suscitado entre	Competente para resolverlo	Fundamento legal
---------------------------	----------------------------	------------------

¹³ Único en el país dividido por secciones y subsecciones.



Secciones entre sí y Subsecciones entre sí del Consejo de Estado	Presidente del Consejo de Estado	Art. 110 parágrafo y Art. 158 CPACA Inc. 1 y 2
Dos o más Tribunales Administrativos	Consejo de Estado (Sección según la especialidad, conforme la naturaleza del asunto)	Art. 110 Inc. 1 y Art. 158 CPACA Inc. 1 y 2 Reglamento Interno Art. 13
Secciones entre sí y Subsecciones entre sí del mismo Tribunal Administrativo.	Tribunal Administrativo del respectivo Distrito Judicial, Sala Plena	Art. 123 num. 4 y Art. 158 CPACA Inc. 1 y 2
Entre un Juez Administrativo y un Tribunal Administrativo <u>de diferente Distrito Judicial.</u>	Consejo de Estado (Sección según la especialidad, conforme la naturaleza del asunto)	Art. 110 Inc. 1 y Art. 158 CPACA Inc. 1 y 2 Reglamento Interno Art. 13
Dos o más Jueces Administrativos de distintos Distritos Judiciales	Consejo de Estado (Sección según la especialidad, conforme la naturaleza del asunto)	Art. 110 Inc. 1 y Art. 158 CPACA Inc. 1 y 2 Reglamento Interno Art. 13
Dos o más Jueces Administrativos de un mismo Distrito Judicial	Tribunal Administrativo del respectivo Distrito Judicial, Sala Plena	Art. 123 num. 4 y Art. 158 CPACA Inc. 1 y 2

Como puede apreciarse, las normas que regulan la materia conservan la regla tradicional, prevista además en el CGP¹⁴, consistente en que el conflicto será resuelto por el funcionario judicial que sea superior funcional común a aquellos que se declaran incompetentes.

Por tanto, aunque el CPACA no contempla expresamente la regla prevista en el CGP¹⁵ según la cual está prohibido declararse incompetente al funcionario que reciba el expediente remitido por alguno de sus superiores funcionales, ella se desprende del contenido del mismo artículo 158 del CPACA, en la medida en que éste no regula situación alguna de existencia de conflicto de competencias entre un superior y un inferior funcional.

¹⁴ Art. 139

¹⁵ Art. 139 ib. Inc. 3 “(...) El juez que reciba el expediente no podrá declararse incompetente cuando el proceso le sea remitido por alguno de sus superiores funcionales. (...)”



Así las cosas, si el asunto es remitido por el Consejo de Estado a un Tribunal por considerar que este es competente para conocer del asunto, este último no podrá provocar conflicto de competencia al superior ni devolverle el proceso. Igual sucede entre Tribunales Administrativos y los respectivos jueces del distrito judicial, en la medida en que la norma sobre conflictos no contempla que un juez pueda desconocer lo decidido al respecto por su superior funcional.

Ello es lógico bajo el entendido de que siempre es el superior funcional el que determina si el inferior es competente para conocer de un asunto dentro de la misma jurisdicción.

Lo anterior, se analiza en la medida en que se observa que en este caso, luego de que el asunto fuese remitido por el Tribunal Administrativo de Casanare para que lo asumiera el Juzgado Primero Administrativo de Yopal¹⁶, este último consideró no ajustada a derecho la decisión del superior, razón por la cual se apartó de ella y decidió remitirla a esta instancia para que se adoptara una decisión de unificación.

Tal proceder del juez en principio se torna cuestionable en la medida en que aceptar que un inferior funcional desconozca lo decidido **en un asunto en concreto por su superior** sería desvertebrar el sistema vertical en cada jurisdicción, sobre el cual se funda el régimen desconcentrado de la Rama Judicial en Colombia y podría implicar que en un momento dado, so pretexto de la presunta ilegalidad de una decisión judicial o de no compartirse un determinado criterio jurídico

¹⁶ Quien lo habría remitido previamente a esa Corporación judicial



de una alta corporación **en un caso concreto**, el juez decida hacer caso omiso a la decisión adoptada en el proceso judicial respectivo.

IV. Nulidad basada en el artículo 133 numera 1.º del CGP.

Igualmente, una de las razones que adujo el juez remitente para que avocara el asunto por parte de esta corporación y se adoptara una posición de unificación, fue la de señalar que estaba cumpliendo el deber de evitar posibles irregularidades constitutivas de nulidad, en la medida en que se podría configurar la causal prevista en el artículo 133 numeral 1.º del CGP., porque previamente había manifestado su incompetencia para conocer del presente asunto.

En relación con ello, debe señalarse que la causal en cita contempla que habrá nulidad cuando “...*el juez actúe en el proceso después de declarar la falta de jurisdicción o de competencia.*”.

Sin embargo, ha de entenderse que esta no puede cobijar a aquellos casos donde el juez, luego de tal manifestación, recibe nuevamente el proceso ya sea porque le es devuelto por su par o por un tribunal distinto al de su distrito sin proponer conflicto de competencia (para lo cual deberá proceder inmediatamente a proponerlo y remitirlo al órgano competente para su resolución), ni tampoco cuando el juez lo recibe luego de que su superior se lo remite porque lo considera competente para conocer del asunto, como sucedió en este caso, o cuando el superior respectivo resuelve el conflicto de competencia previamente propuesto.



De aceptarse tal argumento ello conduciría en la práctica a que perdiera razón de ser el mecanismo creado para dirimir los conflictos sobre competencia y jurisdicción, porque nunca un funcionario en tal condición podría tramitar el proceso posteriormente sin incurrir en la causal de nulidad así interpretada.

Por tal razón, tampoco es aceptable el argumento expuesto por el juez para desconocer la decisión adoptada por su superior y remitir el proceso a esta instancia, so pretexto de un posterior vicio en la actuación.

V. Decisión a adoptar en el caso concreto.

Como vemos, en materia de providencias de unificación distintas a sentencias, no se regula la posibilidad de que el asunto se avoque por parte del Consejo de Estado, ya sea por una Sección o por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, si se tramita en primera en un juzgado administrativo.

Ello es razonable por cuanto la misma norma contempla que podrán los Tribunales remitir al Consejo de Estado para los mismos efectos, procesos que tenga para fallo en única o **segunda instancia**, caso último en el cual se abarcarán aquellas decisiones que ha proferido el juez administrativo en primera instancia.

Lo anterior tiene su razón de ser, además, en que precisamente la finalidad de la medida es que se unifiquen posiciones contradictorias que se presenten entre distintos Tribunales o entre las Secciones y/o Subsecciones de esta Corporación sobre un mismo tema, dada su



función unificadora o porque se requiere que se adopte la decisión en este órgano de cierre por razones de importancia y trascendencia nacional, sin que se pueda echar de menos la función unificadora que corresponde a los Tribunales sobre criterios discrepantes dentro de cada distrito judicial.

Así las cosas, frente al caso concreto tenemos que el Tribunal Administrativo de Casanare envió este proceso al Juez Primero Administrativo de Yopal para que asumiera su conocimiento en primera instancia, por tanto no es posible adoptar una decisión como la solicitada por el juez administrativo, por no tratarse de uno de los casos regulados en la norma en comento.

En efecto, es clara la disposición cuando señala que la unificación se da frente a decisiones emitidas en sentencias o a proferirse al interior de éstas y no se puede, so pretexto de una controversia jurídica, señalar que existe la posibilidad de la existencia de autos de unificación con base en el artículo 271 ib., para dirimir una discusión entre un juez y el respectivo tribunal que cumple funciones de superior funcional.

Ahora bien, las demás providencias de unificación corresponde adoptarlas a la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo o a las Secciones.

La primera de ellas, según la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, podrá resolver los asuntos **que le remitan las secciones** por su importancia jurídica o trascendencia social si por estimar



fundado el motivo, resuelve asumir competencia¹⁷, tal como lo ha realizado en ocasiones anteriores¹⁸; evento que no se presenta en este asunto.

Las Secciones por su parte podrán hacerlo cuando a solicitud de uno de sus miembros ello se requiera para unificar criterios o posiciones diversas y evitar decisiones contradictorias sobre el mismo punto de derecho, o para analizar y decidir un asunto que por su importancia lo amerite, evento que tampoco se presenta en este caso en la medida en que no hay posiciones contradictorias de esta Sección que se requiera dilucidar en cuanto ya se ha establecido reiteradamente el criterio vigente sobre la competencia para el conocimiento de asuntos como el presente.

Pese a todo lo anterior¹⁹, resulta imperioso y conveniente por parte de esta Sección pronunciarse frente al caso concreto y reiterar las reglas de competencia para conocer estos asuntos, por las siguientes razones:

a- Es evidente que la discusión sobre la competencia para conocer de procesos judiciales como el presente²⁰, ha sido objeto de

¹⁷ Numeral 5 del artículo 37 de la Ley 270 de 1996.

¹⁸ CONSEJO DE ESTADO, SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO, Bogotá D.C., veinticinco (25) de junio de dos mil catorce (2014), Radicación número: 25000-23-36-000-2012-00395-01(IJ), Actor: CAFÉ SALUD ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD S.A., Demandado: MINISTERIO DE SALUD Y DE LA PROTECCIÓN SOCIAL

¹⁹ Esto es,

- i) Que no existe posibilidad de emitir auto de unificación propuesto frente a una controversia interpretativa de un juez administrativo y su superior,
- ii) Que no es posible proponerse y mucho menos tramitarse un conflicto de competencia entre un Tribunal Administrativo y un Juez Administrativo de su mismo Distrito Judicial y
- iii) Que no hay lugar a la causal de nulidad esbozada por el juez de instancia;

²⁰ Relacionada con la revisión de legalidad por vía del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho de los actos administrativos que imponen sanciones disciplinarias que implican el retiro temporal o definitivo del servicio, proferidos por autoridades del orden nacional diferentes a funcionarios de la Procuraduría General de la Nación.



diversos pronunciamientos y decisiones anteriores por parte de esta Corporación²¹, en los cuales se ha consolidado un precedente en el sentido de que estos asuntos son del conocimiento de los Tribunales Administrativos en primera instancia. En efecto, se ha precisado constantemente, lo siguiente por parte de esta Sección:

- i) De acuerdo con el numeral 3²² del artículo 152 de la Ley 1437 de 2011 los Tribunales Administrativos, sin atención a la cuantía, son los competentes para conocer en primera instancia del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho contra actos administrativos disciplinarios expedidos por funcionarios de la Procuraduría General de la Nación diferentes al Procurador General de la Nación y
- ii) Esta disposición también se aplica a los actos administrativos disciplinarios expedidos por oficinas de control disciplinario interno o funcionarios con potestad disciplinaria en las Ramas, Órganos y Entidades del Estado, que impliquen el retiro temporal o definitivo del servicio²³, porque son equiparables los

²¹ Consejo De Estado, Sala De Lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda – Subsección “A”, Consejero ponente: Alfonso Vargas Rincon, 1) ocho (08) de agosto de dos mil trece (2013), Radicación número: 11001-03-25-000-2012-00759-00(2517-12), Actor: JUAN GABRIEL GUILLEN OSORIO Y OTROS, Demandado: NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL 2) Radicación número: 11001-03-25-000-2012-00786-00(2557-12), Actor: EVER ENRIQUE RIVERO TOVIO, Demandado: NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL 3) Radicación número: 11001-03-25-000-2012-00557-00(2125-12), Actor: MARÍA JACKELINE ROTTA DUARTE Demandado: PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN 4) del treinta (30) de abril de dos mil catorce (2014), Radicación número: 110010325000201400150 00, Número Interno: 0371 – 2014, Actor: JOSÉ OMAR PEÑA PÉREZ. 5) Radicación número: 11001-03-25-000-2013-01598-00(4087-13) Actor: CARLOS ANDRÉS VELÁSQUEZ MEJÍA Demandado: NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICÍA NACIONAL, entre muchos otros.

²² Ley 1437 de 2011. Artículo 152. *Competencia de los tribunales administrativos en primera instancia.* Los Tribunales Administrativos conocerán en primera instancia de los siguientes asuntos:

(...)
3. De los de nulidad y restablecimiento del derecho en que se controviertan actos administrativos de cualquier autoridad, cuando la cuantía exceda de trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales vigentes, y, sin atención a la cuantía, de los actos que se expidan en ejercicio del poder disciplinario asignado a los funcionarios de la Procuraduría General de la Nación, diferentes al Procurador General de la Nación.

(...).

²³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Consejero Ponente: Alfonso María Vargas Rincón. Auto de 8 de agosto de 2013, radicación número: 11001-03-25-000-2012-00786-00(2557-12). Actor: Ever Enrique Rivero Tovio; Demandado: Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional.



funcionarios de la Procuraduría General de la Nación, diferentes al Procurador General de la Nación²⁴.

b- En el caso preciso del Tribunal Administrativo de Casanare ocurre una situación particular, que se puede resumir de la siguiente manera:

- i. En un primer momento, tal como sucedió en el *sub judice*, la Sala Plena de dicho Tribunal sostuvo un criterio contrario al adoptado por el Consejo de Estado, para lo cual se prodigaban diversos argumentos (fol. 315-316).
- ii. Posteriormente, en providencia del 15 de octubre de 2015²⁵ el mismo Tribunal decidió, por mayoría, terminar la discrepancia jurídica y acoger la tesis interpretativa del Consejo de Estado.
- iii. Pese a lo anterior, el magistrado que salvó el voto frente a aquella decisión, continuó con una postura diferente a la del Consejo de Estado frente al tema, razón por la cual en la misma fecha en un caso diferente, decidió remitir el proceso a los juzgados administrativos de la ciudad de Yopal²⁶.
- iv. Fue así como ese asunto se remitió nuevamente a esta Corporación y mediante auto de esta misma fecha²⁷ además de llamarse la atención por desobedecimiento a lo dispuesto por el superior en el asunto en concreto²⁸, se reiteró nuevamente que el trámite de ese caso corresponde asumirlo al Tribunal Administrativo de Casanare.

²⁴ Criterio reiterado en la fecha en auto emitido dentro del Radicado 11001-03-25-000-2015-00791-00 (2659-2015), demandante OBED MENESES SANTAMARIA, demandado Nación – Ministerio de Defensa, Policía Nacional.

²⁵ Ponente José Antonio Figueroa Burbano, radicación 850012333001-2015-02010-00, con salvamento de voto de Néstor Trujillo González.

²⁶ Radicados número 850012333002-2015-00198-00 (85001333002-2013-00212-00) Ponente Néstor Trujillo González, demandante OBED MENESES SANTAMARIA, demandado Nación – Ministerio de Defensa, Policía Nacional

²⁷ Ver cita anterior

²⁸ Lo que vulnera el artículo 139 del CGP inciso 3º, ya citado en acápite anterior.



c- En vista de lo anterior y con el argumento de la improcedencia de un conflicto de competencias entre superior e inferior funcional en la Rama Judicial, no puede la Corporación permitir que el asunto sea conocido por un Juez Administrativo, por cuanto:

- i. Implicaría coadyuvar la actitud reticente que ha adoptado, en otros casos, uno de los magistrados del Tribunal de Casanare frente a la posición mayoritaria de esa misma corporación, lo que conlleva un desconocimiento del precedente horizontal.

Frente a ello, refiriéndose a los Tribunales y la relación entre sus salas de decisión, la Corte Constitucional ha establecido su carácter vinculante por dos razones fundamentales, a saber²⁹:

- (i) Porque la estructura judicial del país y el reglamento de funcionamiento de los tribunales promueve “*un sistema de encadenamiento entre las distintas salas de decisión, que permiten que, en términos globales, todas las decisiones sean conocidas por los integrantes de la Corporación. El modelo parte de la idea de que una posición asumida por una sala X, será defendida por sus integrantes en las salas en que ellos participan, generándose un efecto multiplicador, pues los otros integrantes de las salas de decisión defenderán la misma posición en sus respectivas salas. Este es un mecanismo institucional para asegurar la uniformidad de la jurisprudencia de cada tribunal del país*”³⁰.

²⁹ Ello lo realizó la Corte al indagarse lo siguiente: *¿Está la sala de decisión de un Tribunal sometida al precedente fijado en la sala de decisión 1 del mismo Tribunal? La Corte Constitucional considera que sí, por dos razones independientes entre sí)*

³⁰ Criterio expuesto en la sentencia T-688 de 2003, reiterado en la Sentencia T-698 de 2004.



(ii) Porque “...los Tribunales son la cúspide judicial dentro de sus respectivos distritos judiciales. Por lo mismo, dentro de dicho ámbito territorial, cumplen la función de unificación jurisprudencial. Es decir, la realización del principio de igualdad. Teniendo en cuenta lo anterior, no se explica que dicha función (unificación) y el respeto al derecho a la igualdad pueda ser abandonada por el Tribunal. Es a éste, sin considerar que tenga diversas salas de decisión, a quien le corresponde definir las reglas jurídicas aplicables dentro de su jurisdicción”³¹.

En este mismo sentido, expuso la Corte Constitucional frente a la línea argumentativa que deben seguir los integrantes de los cuerpos colegiados respecto de los precedentes de su propia corporación, al indicar que “*si una Corporación ha adoptado una posición determinada, aplicada de manera consistente y sostenida, debe ser respetada hasta que se presenten argumentos suficientes para cambiarlo. Si ello no fuere posible, el juez disidente, está obligado a proyectar respetando el precedente*”.

Lo anterior no es obstáculo para que un juez o magistrado pueda apartarse del precedente cumpliendo las reglas definidas para ello, tal como lo ha referido la misma Corte Constitucional en Sentencia T-571 de 2007. Sin embargo, debe considerarse que ello es viable jurídicamente siempre y cuando la disidencia no implique que la corporación adopte posturas ambivalentes frente a un mismo tema, sino que deben conllevar o a un cambio de posición por parte del juez o de la corporación respectiva en pleno, o a un salvamento o aclaración de voto que no

³¹ ib.



incida en las decisiones y posiciones pacíficas que tienen la mayoría de los miembros de una corporación.

Precisó la Corte, ***“Si ello no fuere posible, el juez disidente, está obligado a proyectar respetando el precedente. “El juez, aunque sea autónomo, no es una rueda suelta dentro del sistema jurídico, sino que tiene que integrarse a éste y someterse a los lineamientos fijados de manera sistémica”³².***

- ii. De otra parte, se desconocería la trazada por el Consejo de Estado, lo que de tajo vulnera el derecho a la igualdad de los usuarios de la administración de justicia por las razones antes anotadas. Al respecto, la Corte Constitucional ha enfatizado que el respeto del precedente conlleva al cumplimiento de los siguientes principios:

“1) El principio de igualdad, que es vinculante para todas las autoridades, e incluso, para algunos particulares que exige, que supuestos fácticos iguales se resuelvan de la misma manera y por consiguiente, con la misma consecuencia jurídica;

2) El principio de cosa juzgada, que otorga a los destinatarios de las decisiones jurídicas, seguridad jurídica y previsibilidad de la interpretación, pues si bien es cierto, el derecho no es una ciencia exacta, sí debe existir certeza razonable sobre la decisión;

3) La autonomía judicial, que no puede desconocer la naturaleza reglada de la decisión judicial, pues sólo la interpretación armónica de esos dos conceptos garantiza la eficacia del Estado de Derecho;

4) Los principios de buena fe y confianza legítima, que imponen a la Administración un grado de seguridad y

³² Corte Constitucional sentencias T- 688 de 2003. Criterio reiterado en la Sentencia T- 698 de 2004



*consistencia en las decisiones, pues existen expectativas legítimas con protección jurídica (...)*³³

d- Por tanto, no puede permitir esta Sala que se generen tratos inequitativos como sucede en el presente caso, por cuanto en un mismo lapso y distrito judicial, diferentes asuntos con idénticas particularidades de hecho que inciden para definir su competencia, se tramitarían por juzgadores plurales y unipersonales de distintos niveles jerárquicos en forma simultánea.

e- Aceptar la postura asumida en este caso, no se acompasa con los principios de celeridad, eficacia y eficiencia que inspiran a la administración de justicia, en la medida en que posteriormente se pueden suscitar discusiones sobre posible incompetencia, que lo único que implican es un retraso en el trámite de los proceso

VI. Conclusión

Así las cosas, con el fin de dar efectividad y aplicación al deber de respeto del precedente horizontal, así como de los principios de igualdad y seguridad jurídica, como figura excepcional, se procederá a definir que este caso la competencia para conocer del proceso radica en el Tribunal Administrativo de Casanare y no en el Juez Primero Administrativo de Yopal.

³³ Corte Constitucional, Sentencia C-447 de 1997. Sentencia citada por el Consejo De Estado Sala De Lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda , Subsección “A”, Consejero ponente: Gustavo Eduardo Gomez Aranguren, Bogotá, D.C., dieciséis (16) de septiembre de dos mil diez (2010), Radicación número: 11001-03-15-000-2010-00830-00(AC), Actor: Martha Lucía Suarez Morales, Demandó: Tribunal Administrativo De Boyacá).



Ello, pese a que se negará la solicitud elevada por el Juez Primero Administrativo de Yopal, Casanare, en cuanto a que se dicte una providencia de unificación.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda,

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR la petición de avocar el conocimiento del presente asunto a efectos de dictar providencia de unificación por importancia jurídica – art. 271 del CPACA -, en relación con la competencia para conocer del mismo.

SEGUNDO: REMITIR el proceso con destino al Tribunal Administrativo de Casanare para que asuma el conocimiento y trámite del mismo, conforme su propio precedente y el sentado por el Consejo de Estado en casos similares.

TERCERO: Comuníquese esta decisión al Juez Primero Administrativo de Yopal, Casanare.

CUARTO: Notificada esta providencia, remítase el expediente a su lugar de origen y realícense por Secretaría los registros pertinentes en el sistema de información de la Rama Judicial.



Esta decisión fue discutida y aprobada en sesión de la Sala de la fecha.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

GERARDO ARENAS MONSALVE

WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ

SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ

CARMELO PERDOMO CUÉTER

GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO

HOM