

Por:
Héctor Santaella Quintero*

LA CONSTITUCIONALIZACIÓN DEL DERECHO ADMINISTRATIVO EN COLOMBIA. ANÁLISIS DE LA INCIDENCIA DE LA OBRA DEL LEGISLADOR EN ESTE PROCESO

Resumen

La incorporación a la Constitución de valores, principios y derechos fundamentales de segunda y tercera generación ha dado lugar a un progresivo, pero decidido proceso de transformación del derecho. Aunque tradicionalmente se ve a la justicia constitucional como protagonista de este proceso de constitucionalización del derecho, el legislador tiene también un papel relevante en su desarrollo. El estudio de la nueva ley de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo colombiana permite evidenciar esta situación.

Palabras clave: Constitucionalización, derecho administrativo, reforma, interpretación, procedimiento administrativo, proceso contencioso administrativo.

Abstract

The constitutional consecration of values, principles and fundamental rights of second and third generation has given way to a gradual but decided process of transformation of the legal system. Even though traditionally the constitutional justice assumes the main position in this process, the legislative plays also a very important role in its development. The analysis of the last reform of the colombian administrative procedure and administrative justice Act shows clearly this situation.

Keywords: Constitutionalization, administrative law, reform, interpretation, administrative procedure, judicial review.

Sumario

1. Introducción. 2. La constitucionalización del Derecho. 3. El CPACA como vehículo de la constitucionalización del derecho administrativo. 3.1. Las innovaciones del legislador. 3.2. Las cláusulas removidas por el legislador. 3.3. Las medidas recogidas de la jurisprudencia. 3.4. Las medidas inspiradas en la legislación especial o sectorial. 4. Conclusiones. 5. Bibliografía.

* Doctor en Derecho por la Universidad Autónoma de Madrid, España. Magistrado auxiliar del Consejo de Estado y Profesor del Departamento de Derecho Administrativo de la Universidad Externado de Colombia. Correo electrónico: hector.santaella@uexternado.edu.co

1. INTRODUCCIÓN

Muchas han sido las transformaciones experimentadas por el ordenamiento jurídico colombiano desde la expedición de la Carta Constitucional de 1991: un más amplio catálogo de derechos (que trasciende las libertades civiles y políticas clásicas y proclama derechos sociales, económicos y culturales, además de derechos colectivos y prevé una cláusula que habilita el reconocimiento de derechos innominados¹), un ensanchamiento del texto constitucional en virtud de la incorporación al bloque de constitucionalidad de los tratados internacionales que reconocen derechos humanos que no pueden ser suspendidos en estados de excepción,² nuevos mecanismos procesales de defensa de los derechos constitucionales (entre los más destacados, sin duda, la acción de tutela para el amparo de los derechos fundamentales individuales, y la acción popular para salvaguardar los derechos colectivos), un Tribunal Constitucional consagrado de manera especial a la defensa de la Constitución, mayor autonomía para las entidades territoriales, una banca central con independencia constitucionalmente garantizada y un extenso listado de principios (dignidad humana, pluralismo, solidaridad, prevalencia del interés general o Estado social y democrático de Derecho, entre otros) llamados a informar, permear y remozar la totalidad del sistema normativo nacional. Dada su textura abierta, notable fuerza de irradiación y su carácter prácticamente omnipresente, estos principios, junto con los derechos fundamentales proclamados por el Constituyente, por distintas vías (jurisprudenciales, doctrinales y legales), han sido los principales responsables de la evolución permanente que ha experimentado el derecho administrativo colombiano a lo largo de los últimos 25 años. En lo fundamental, han propiciado una notable constitucionalización de esta disciplina. En últimas, como señala Schmidt-Assmann, “hoy la constitucionalización se ha convertido en una de las más notables fuerzas de desarrollo del Derecho”.³ En virtud de este fenómeno, la ciencia jurídica administrativa y el derecho administrativo en sí mismo no solo han adquirido un rumbo constitucionalmente trazado, que ha llenado de contenido y de sentido material sus disposiciones e institutos; además, se han abierto a innovaciones y a cambios que, informados y amparados por las fuerzas que irradia la Constitución, resultan indispensables para poder encarar de manera adecuada los retos que plantea la realidad actual.

La expedición en 2011 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011, en adelante, CPACA) es expresión

1 Artículo 94. La enunciación de los derechos y garantías contenidos en la constitución y en los convenios internacionales vigentes, no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la persona humana, no figuren expresamente en ellos.

2 Artículo 93. Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno. // Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia.

3 Schmidt-Assman, Eberhard (2014). “El concepto de la constitucionalización del Derecho Administrativo”. Trad. Mónica Ibagón Ibagón. En *La constitucionalización del Derecho. Jornadas Internacionales de Derecho Administrativo*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, Tomo I, p. 23.

del proceso de transformación descrito. Aun cuando no envuelve una ruptura con nuestra tradición jurídica en esta materia, ni apunta a estatuir un nuevo paradigma del derecho administrativo nacional, por su proceso de gestación, los propósitos que animaron su expedición y su contenido en general, encierra un cambio normativo significativo y representa un hito definitivo para la ciencia jurídico-administrativa colombiana. Como se observa en la exposición de motivos del Proyecto de Ley 198 de 2009 del Senado,⁴ el legislador se trazó como meta adecuar la legislación administrativa a las condiciones jurídico-constitucionales, sociales, políticas y tecnológicas de hoy; introducir mayor orden, claridad y sistematicidad a determinados aspectos de la normatividad; colmar ciertos vacíos legales de la regulación anterior; y, en términos generales, contribuir a que la Administración y el contencioso administrativo pudieran superar sus principales dificultades operativas como forma de asegurar el mejor cumplimiento de sus responsabilidades constitucionales. De otra parte, en lo concerniente a su contenido, puede manifestarse que aun cuando es prematuro hacer balances sobre el cumplimiento de estos objetivos —y no es este el propósito del presente escrito—, la sola lectura del articulado permite apreciar un estatuto completo, meditado y en su mayoría acorde con los fines propuestos⁵ y, por lo tanto, *prima facie* apto para su realización.

En este orden, y toda vez que para materializar estos objetivos el legislador o bien introdujo ajustes a institutos y estructuras procedimentales existentes (caso del derecho de petición, los recursos en sede administrativa, la revocatoria directa, las medidas cautelares, las acciones y los recursos jurisdiccionales ordinarios o los procedimientos administrativo y contencioso) o bien dio vida a algunas nuevas herramientas (el instituto de extensión de jurisprudencia, el procedimiento administrativo sancionatorio común, las sentencias de unificación de jurisprudencia o el recurso extraordinario de unificación de jurisprudencia) o a reglas más adecuadas para asegurar el logro de sus cometidos (la aplicación uniforme de las normas y de la jurisprudencia, la calificación de petición que se otorga a toda actuación que inicien los particulares ante las autoridades, la habilitación para la atención prioritaria de peticiones que tienen por objeto el reconocimiento de un derecho fundamental y buscan evitar un perjuicio irremediable, la oralidad procesal, el proceso judicial por audiencias, etc.), la contribución de la reforma al derecho administrativo nacional ha resultado sustancial y es apreciable desde diferentes perspectivas. Por este motivo se estima pertinente valorar en este escrito la incidencia del CPACA dentro del proceso de progresiva constitucionalización de esta disciplina jurídica. El compromiso que en un Estado constitucional

4 Sobre los objetivos de la Ley 1437 de 2011, *vid.* Exposición de motivos del proyecto de ley 198 de 2009 del Senado, apartado II. Texto consultado en la página web: http://servoaspr.imprenta.gov.co:7778/gacetap/gaceta.nivel_3

5 Para un análisis detallado de cada una de las disposiciones que integran el Código, con sus aspectos positivos, negativos y sus falencias, *vid.* AA. VV. *Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Comentado y Concordado* (Ed. José Luis Benavides) (2013). Bogotá: Universidad Externado de Colombia.

de Derecho asiste al legislador con el progresivo desarrollo y realización del texto de la Constitución y la atención que usualmente se da a la influencia de la jurisprudencia constitucional en este proceso justifican este enfoque. También el legislador, como se evidencia en estas páginas, es un actor decisivo en la constitucionalización de un ordenamiento jurídico.

Con este fin, en aras de precisar los aspectos fundamentales de lo que para este trabajo representa el proceso de constitucionalización del derecho, en primer lugar se efectúa una aproximación general a este fenómeno (I), tan en boga en la actualidad, pero de contornos todavía difusos;⁶ para pasar después a explorar en concreto las vías por las cuales el CPACA se ha convertido en una referencia fundamental dentro de este proceso, experimentado por el derecho administrativo nacional con especial vitalidad desde la expedición de la Carta de 1991 (II), y finalizar con algunas conclusiones sobre la temática abordada (III).

2. LA CONSTITUCIONALIZACIÓN DEL DERECHO

La constitucionalización del Derecho es un fenómeno propio del moderno Estado constitucional.⁷ Siguiendo a Guastini, se entiende por constitucionalización del Derecho “un proceso de transformación de un ordenamiento, al término del cual el ordenamiento en cuestión resulta totalmente “impregnado” por las normas cons-

6 Que la idea de constitucionalización del Derecho es todavía una noción imprecisa pese a su recurrente invocación se evidencia en los múltiples usos o acepciones que se atribuyen al término. Así, por ejemplo, su uso común puede aludir tanto al reconocimiento de la superioridad normativa de sus disposiciones (Vid. Cruz Villalón, Pedro (1989). “Formación y evolución de los Derechos Fundamentales”. En *Revista Española de Derecho constitucional* 25, pp. 43-44 y 46-49), como a su supremacía y eficacia directa (Cfr. Favoreau, Louis (2000). *Legalidad y constitucionalidad. La constitucionalización del Derecho*. Trad. Magdalena Correa Henao. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, p. 42 y ss. También Hernández Becerra, Augusto (2012). “Lectura del nuevo Código como Carta de derechos ciudadanos ante la Administración”. En *La Administración ante el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo*. Bogotá: Consejo de Estado, pp. 49-50), lo mismo que al más complejo proceso de interrelación entre la Constitución y el conjunto de sus destinatarios —la totalidad de los actores sociales, públicos y privados— que tiene lugar en los distintos ámbitos de la comunidad (social, político, jurídico, económico, etc.) como presupuesto para su definitiva apropiación, actuación y materialización (Cfr. Arango, Rodolfo (2004). *Derechos, constitucionalismo y democracia*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, p. 229). También se utiliza para hacer referencia a la aplicación de principios y valores constitucionales en la resolución de asuntos propios del Derecho ordinario o infraconstitucional (Vid. Rengifo García, Ernesto. “Principales transformaciones del Derecho Mercantil en los últimos cuarenta años”. Discurso en la sesión extraordinaria del Colegio Máximo de las academias el 22 de agosto de 2011, consultado en la página web de la Academia Colombiana de Jurisprudencia: http://www.acj.org.co/o/index.php?mod=documentos_academicos. En un sentido similar, Calderón Villegas, Juan Jacobo (2011). *La constitucionalización del Derecho Privado*. Bogotá: Ediciones Uniandes-Temis).

7 Schuppert, Gunnar Folke y Bumke, Christian (2000). *Die Konstitutionalisierung der Rechtsordnung*. Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft, p. 24.

titucionales”.⁸ Se trata, entonces, en el sentido que aquí se asume, de un proceso crucial para un sistema jurídico, no solo porque implica el cambio progresivo de sus contenidos, sino en especial por cuanto conlleva una exigencia metodológica específica: supone asumir la necesidad de poner en marcha un proceso lento y complejo de revisión, configuración y reconfiguración de sus distintos órdenes e instituciones a la luz de las disposiciones constitucionales como forma de asegurar su cabal desarrollo y materialización.⁹ Es, en este sentido, un proceso de transformación del Derecho fincado e impulsado por la Constitución, bien por vía de la reforma legal, de la aplicación directa de las cláusulas constitucionales o de la interpretación conforme a la Constitución del entero ordenamiento jurídico. Así, presupone la acción de una pluralidad de actores: el Tribunal Constitucional, el aparato judicial (en general), la doctrina científica y, por supuesto, el legislador;¹⁰ cada uno de los cuales deberá, en el ámbito de sus responsabilidades, confrontar las interpretaciones, concepciones y figuras tradicionales con las cláusulas constitucionales aplicables, poner en evidencia los vacíos, déficits, disfuncionalidades o discordancias que se observan y, de ser el caso, corregirlas. Es por lo tanto un proceso arduo y gradual, no solo por la multiplicidad de sujetos involucrados, sino especialmente a causa de las reticencias y conflictos que suele suscitar la revisión de posiciones o instituciones ancladas en la tradición o arrastradas por la inercia de la repetición.

Con todo, la sanción expresa de la supremacía normativa y eficacia directa del texto constitucional, así como la visión omnicompreensiva de su regulación de la sociedad y del Estado y la textura abierta y fuerza expansiva de muchas de sus disposiciones, imponen que así sea. La incorporación al texto constitucional de valores y principios, cuya indeterminación impide precisar con exactitud su campo de aplicación, hace de la Constitución *una norma prácticamente omnicompreensiva o ubicua*, “invasora” o “entrometida” en palabras de Guastini,¹¹ que proyecta su sombra o ejerce su influjo sobre todas las áreas del Derecho y está en condiciones de supeditar “tanto la legislación como la jurisprudencia y el estilo doctrinal, la acción de los actores políticos así como las relaciones sociales”.¹² Por ende, más tarde que temprano y por distintas vías, la expansión de los contenidos normativos de la Constitución termina por traducirse en una “constitucionalización material”¹³ del entero orden jurídico.

8 Guastini, Riccardo (2001). *Estudios de teoría constitucional*. México: UNAM, p. 153. Adopta esta misma noción de constitucionalización Atienza, Manuel (2010). *Interpretación constitucional*. Bogotá: Universidad Libre de Colombia, p. 68. También Carbonell, Miguel y Sánchez Gil, Rubén (2011). “¿Qué es la constitucionalización del Derecho?”. En *Quid Iuris* 6. Vol. 15, p. 34, consultado en la página web de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/qdiuris/cont/15/cnt/cnt3.pdf>

9 Schuppert y Bumke, 2000: 36.

10 *Idem*, pp. 45-58.

11 Guastini, 2001: 153.

12 *Idem*.

13 Alexy, Robert (2003). *Tres escritos sobre los derechos fundamentales y la teoría de los principios*. Trad. Carlos Bernal Pulido. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, p. 47.

En un ordenamiento jurídico jerárquicamente organizado, el máximo rango de la norma constitucional no solo supone que todas las demás normas del ordenamiento deban ajustarse a sus mandatos y lineamientos so pena de su invalidez; conlleva también una encomienda para que el legislador, la jurisdicción y la Administración en sus distintos niveles de producción normativa conformen sus decisiones a los preceptos superiores. Esto último no solo en un sentido negativo de no infracción, sino también en un sentido positivo de alineación teleológica y compromiso permanente con el mayor desarrollo posible de sus valores, principios y derechos. Gracias a la riqueza de sus contenidos actuales la Constitución cobra un valor preponderante en el direccionamiento y la modelación del Derecho, aspecto clave para desencadenar el proceso gradual de transformación del ordenamiento impulsado por su progresiva constitucionalización.

En efecto, no basta con que un sistema jurídico determinado esté dotado de una Constitución escrita, normativa y rígida para que este proceso tenga lugar; como se verá adelante, ni siquiera la existencia de una justicia constitucional que asegure la supremacía de sus disposiciones garantiza que ello ocurra. Se trata de condiciones necesarias pero no suficientes.¹⁴ La llamada “rematerialización constitucional”¹⁵ que se observa en las constituciones modernas es el elemento indispensable para que ello suceda. Generalizado a partir del constitucionalismo de la segunda posguerra, este fenómeno se traduce en la incorporación al texto supremo de cláusulas sustantivas que al tiempo que definen límites negativos a las autoridades, a la usanza del constitucionalismo liberal clásico, las vinculan también positivamente mediante la definición de valores, derechos, y principios que incorporan cláusulas generales, programas normativos finales, directrices o líneas de acción a desarrollar de manera paulatina. Sin definir *el quién, cómo ni cuándo* de su realización, *el constituyente predetermina el qué de las decisiones normativas o ejecutivas* a adoptar por las instancias competentes.¹⁶ Preocupadas por regular lo “políticamente significativo” para el pasado, presente y futuro de una comunidad,¹⁷ las constituciones modernas han ampliado su radio de cobertura, bien incrementado el número de sus disposiciones y de asuntos tomados en consideración, bien ensanchando su ámbito de aplicación mediante la incorporación de principios o cláusulas caracterizadas por su textura abierta e indeterminada y notable fuerza de irradiación. Gracias a esta situación aun cuando el texto constitucional no contenga una regulación exhaustiva de la vida política, económica o social, por obra de una interpretación extensiva de su clausulado se podrán extraer de él normas

14 Guastini, 2001: 154 y ss.

15 Prieto Sanchís, Luis (2013). *El constitucionalismo de los derechos*. Madrid, pp. 26 y ss.

16 *Idem*, p. 27. En sentido similar Ferrajoli, Luigi (2000). *El garantismo y la filosofía del Derecho*, Trad. Gerardo Pisarello, Alexei Julio y José Manuel Díaz Martín. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, pp. 166-167.

17 Häberle, Peter (2001). *El Estado constitucional*. Traducción Héctor Fix Fierro. México: UNAM, p. 139.

implícitas capaces de regular cuestiones no expresamente previstas por el constituyente.¹⁸ El resultado: el recorte de la libertad de configuración del legislador,¹⁹ cuya obra viene ahora prefigurada y condicionada, o cuando menos influida o permeada, por la Ley Fundamental en numerosos sentidos; razonamiento *mutatis mutandi* predicable de las decisiones de la Administración y los jueces.

En línea con lo anterior, la distinción alemana entre los dos tipos ideales de Constitución, *la Constitución formal del Estado liberal de Derecho* —cuya función consiste, básicamente, en el señalamiento de límites— y *la Constitución material o programática del Estado social* —cuya función radica, en lo fundamental, en establecer directrices y mandatos de actuación—, ofrece también elementos importantes para comprender la diferente suerte que puede sufrir el proceso de constitucionalización en un ordenamiento jurídico.²⁰ Dependiendo del tipo de Constitución que se tenga este discurrirá por sendas diferentes.

Dado que en el primer supuesto se concibe al Estado como garante de la libertad de los individuos, corresponde a la Constitución señalar los límites de la acción estatal, de manera que sea posible la realización de este fin. Por ende, bajo este modelo se prescinde de señalar fines materiales o de fijar obligaciones de actuación en cabeza de las autoridades. La Carta cumple aquí un papel de orden marco, bajo el cual le corresponde delimitar con claridad el ámbito de actuación de los poderes públicos de cara a una mayor garantía de la libertad individual. Por esto, la regulación constitucional se sustancia fundamentalmente en disposiciones de tipo formal (reglas de procedimiento, organización o competencia). Como se puede apreciar en cualquiera de los textos de nuestro constitucionalismo liberal su contenido se reduce, en esencia, a la definición de la forma de gobierno, la estructura del Estado y, como principal límite al poder público, una declaración de derechos o libertades individuales. En un escenario de esta clase el proceso de constitucionalización es mínimo o, en la práctica, inexistente.²¹ La delimitación meramente negativa (vía límites) que en estas constituciones se hace del ámbito de actuación de los poderes públicos produce este efecto. La separación tajante entre Estado y sociedad como aspiración política del momento,²² de una parte, hace de esta clase de constituciones documentos fundamentalmente dirigidos al Estado; y de otra, se traduce en la exclusión de contenidos materiales capaces de incidir sustantivamente o con fuerza configuradora sobre el ámbito público o privado.²³

18 Es esta la “sobreinterpretación” de la Constitución a la que hace referencia Guastini, 2001: 158 y ss. Sobre esta manera de entender el texto constitucional, *vid.* Carbonell y Sánchez Gil, 2011: 36.

19 *Ibidem*, pp. 159-160.

20 Schuppert y Bumke, 2000: 25-26. Sobre esta tipología constitucional, véase, también Alexy, 2003: 54 y ss.

21 Ello se evidencia, p. ej., en la escasa relevancia que hasta en la Carta de 1991 se prestó al derecho constitucional en los tratados dedicados al estudio del derecho administrativo, civil, comercial o laboral. El carácter formal de la Constitución de 1886 explica esta circunstancia.

22 *Vid.* Zagrebelsky, Gustavo (1995). *El derecho dúctil*. Madrid: Trotta, pp. 28-29.

23 Como es destacado por Zagrebelsky, “[e]l sentido general del Estado *liberal* de derecho consiste en el condicionamiento de la autoridad del Estado a la libertad de la sociedad, en el marco del equilibrio recíproco establecido por la ley”, no por la Constitución. *Cfr.* *Ibidem*, p. 23.

Una sociedad capaz de fijar sus propias metas y de encausar por sí misma sus actuaciones hacia su realización solo espera de la Constitución que guarde su lugar y cumpla su rol de garante de la libertad individual y de la autonomía de la sociedad mediante la contención del poder público.²⁴ De aquí que además de una escasa constitucionalización de la sociedad (de la vida política, económica, cultural, etc.), la indiferencia del texto constitucional sobre los contenidos concretos de las actuaciones y decisiones de las autoridades —desprovistas de un “programa constitucional” a realizar— se traduzca, además, en un ordenamiento fundamentalmente legalista.²⁵

En contraste, una Constitución programática supone una auténtica oportunidad de desarrollo del proceso de constitucionalización. Toda vez que en ella están contenidas decisiones llamadas a determinar el presente y futuro de la comunidad y las ideas y directrices fundamentales para alcanzar su realización, la Constitución envuelve un plan tanto para el proceso político como para la agenda del Estado.²⁶ De aquí que, como explica Böckenförde, bajo este contexto *la Carta cumple el papel de orden fundamental*, un orden objetivo de valores con pretensiones de validez en todos los ámbitos del Derecho y de la vida social.²⁷ Este enfoque implica que “la Constitución deja de ser ordenamiento jurídico fundamental del Estado para convertirse en ordenamiento jurídico fundamental de la comunidad”.²⁸ Toda vez que este sistema de valores se proyecta sobre la totalidad del ordenamiento las decisiones adoptadas por el legislador, la Administración y el Poder Judicial no solo se juzgan a su luz para evitar su infracción, sino que deben además ser orientadas e impulsadas por él. Gracias a la fuerza de irradiación de los derechos, valores y principios en los que se sustenta este orden fundamental la Constitución se expande en todas las direcciones y sobre todos los campos del Derecho y actores de la vida jurídica, política, económica y *social* de la colectividad. De aquí que, dada la indeterminación de sus disposiciones, no parezca exagerado afirmar que “resulta difícil encontrar un problema jurídico medianamente serio que carezca de alguna relevancia constitucional”;²⁹ y en consecuencia deba asumirse como premisa (metodológica) que la Constitución ofrece cuando menos una cobertura o referencia mínima para resolver los principales dilemas de la comunidad.³⁰ En estas condiciones la constitucionalización del Derecho —y de la sociedad— resulta asegurada. No de otra forma se entiende que en Colombia problemas tan disímiles y desprovistos de regulación constitucional expresa como las altas tasas de interés que debían pagar los

24 Schuppert y Bumke, 2000: 25-26.

25 Vid. Zagrebelsky, 1995: 24 y ss.

26 Schuppert y Bumke, 2000: 26. Carbonell y Sánchez Gil (2011, p. 37) destacan con acierto cómo este maximalismo constitucional en absoluto puede verse como un factor de asfixia o anulación del proceso político, ya que “[e]l marco de actuación sigue siendo muy amplio [...] hay márgenes prudentes para la puesta en marcha de programas políticos que pueden estar orientados por distintas ideologías.”

27 Böckenförde, Ernst-Wolfgang (1993). *Escritos sobre derechos fundamentales*. Trad. Juan L. Requejo e Ignacio Villaverde. Baden-Baden: Nomos, p. 129.

28 *Idem*.

29 Prieto Sanchíz, 2013: 28.

30 Böckenförde, 1993: 129.

deudores del sistema UPAC por sus créditos hipotecarios,³¹ los perjuicios padecidos por ciertos usuarios de servicios públicos a los que se suspende el servicio por falta de pago,³² las intimidaciones ejercidas por agencias de cobro a deudores morosos³³ o las controversias entre centros educativos y estudiantes que con su apariencia van en contra de los manuales de convivencia de las instituciones³⁴ hayan terminado siendo resueltos por la justicia constitucional con la Constitución en la mano.

Por este motivo, pese a ser *elementos necesarios* para la puesta en marcha del referido proceso de constitucionalización, ni el reconocimiento de la supremacía normativa y de la eficacia directa de la Constitución, ni la configuración de un mecanismo de control de constitucionalidad que asegure la conformidad del ordenamiento inferior con sus disposiciones superiores, constituyen *elementos suficientes* para la consolidación de dicho proceso (en el sentido que aquí se plantea). Es necesario algo más: la presencia de cláusulas constitucionales con una densidad tal que hagan posible la irradiación de sus contenidos a la totalidad del ordenamiento jurídico. De aquí no se pueden compartir posiciones según las cuales la ya larga tradición que posee Colombia en materia de reconocimiento de la fuerza normativa de la Constitución³⁵ impiden calificar de novedoso el proceso de constitucionalización que hoy se observa vigoroso. Asumir una postura semejante implica ignorar que la constitucionalización del ordenamiento supone, en un sentido técnico, que las normas y los contenidos constitucionales penetren, impregnen y amolden la totalidad del orden jurídico; forzando en no pocos casos cambios drásticos en la forma como se entiende o aplica un instituto³⁶ o incluso, de ser necesario, en su régimen jurídico mismo.³⁷ Una penetración que no se agota en la proclamación de la supremacía formal de las disposiciones de la Constitución, sino que encierra la exigencia del cabal ejercicio de las funciones constitucionales y la adecuada comprensión de la Constitución por parte los actores implicados en su desarrollo y realización.³⁸ Por esta causa la

31 Corte Constitucional, sentencia C-383 de 1999.

32 *Vid.*, p. ej., las sentencias T-881 de 2002 o T-717 de 2010 de la Corte Constitucional.

33 Corte Constitucional, sentencia T-412 de 1992.

34 *Vid.*, p. ej., las sentencias T-889 de 2000 o T-356 de 2013 de la Corte Constitucional.

35 Al respecto, véase Rodríguez Peñaranda, Ma. Luisa (2011). “La acción pública de inconstitucionalidad en su centenario y los orígenes del control abstracto y concentrado de constitucionalidad”. En *Revista de la Academia Colombiana de Jurisprudencia* 346.

36 Lo ocurrido con el derecho de petición después de la Constitución ilustra de manera gráfica este supuesto, ya que aunque las normas del CCA se mantuvieron intactas por largo tiempo tempranamente la jurisprudencia constitucional logró revolucionar la forma como se comprendía y aplicaba esta figura. *Cfr.*, p. ej., las sentencias T-426 de 1992, T-473 de 1992, T-242 de 1993 o T-262 de 1993. Para una completa sistematización de esta línea jurisprudencial, consúltese la sentencia T-249 de 2001.

37 Como se verá más adelante, es el caso de lo sucedido con las medidas cautelares ante el contencioso administrativo, que de un régimen taxativo, formalista y rígido establecido por el CCA, en aras de atender mejor los requerimientos de la tutela judicial efectiva y de la primacía de los derechos fundamentales, por obra del CPACA pasó a un régimen no taxativo y más flexible e informal que el anterior, dando así a los jueces la posibilidad de decretar, en cualquier momento del proceso en el que le sea solicitada, la medida cautelar (cualquiera) “que considere necesaria para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia” (artículo 229 CPACA).

38 Schuppert y Bumke, 2000: 25.

permanente reflexión dogmática sobre los textos constitucionales y la forma como ellos responden a las necesidades del momento resulta inexcusable en un ordenamiento que aspire a emprender y llevar a feliz término el trance de su constitucionalización.

La conformación de un ordenamiento jurídico acorde a los mandatos y a los lineamientos de la Constitución requiere, entonces, algo más que la supresión de las disposiciones que les resultan contrarias. Supone tanto la revisión y transformación de muchos institutos y concepciones preexistentes, como la creación *ex novo* de figuras y reglas que promuevan o contribuyan a la mayor realización de sus valores, principios y derechos. En este sentido, no hay duda que la reforma realizada por la Ley 1437 de 2011 es en todo sentido un impulso decisivo para que este proceso avance y se consolide en nuestro medio. El estudio de su articulado permite identificar estos aportes y las formas a través de las cuales ello ha tenido lugar.

3. EL CPACA COMO VEHÍCULO DE LA CONSTITUCIONALIZACIÓN DEL DERECHO ADMINISTRATIVO

Examinar el CPACA a la luz de su contribución a la constitucionalización del derecho administrativo en Colombia resulta de interés y utilidad por distintas razones. De un lado, y esto es crucial en un ordenamiento donde hasta ahora el protagonismo en este frente ha sido prácticamente acaparado por la jurisprudencia constitucional, *permite evidenciar la importancia que en el desarrollo de este proceso le corresponde a la Ley*. Aun cuando han sido notables los avances en esta materia propiciados por la jurisprudencia a lo largo de estos últimos años, no cabe duda que la visión de conjunto que posee el legislador lo ubica en una posición más favorable para construir y revisar los contenidos de nuestro Derecho Administrativo. Si bien los jueces pueden efectuar aportes muy significativos por vía de la *interpretación conforme a la Constitución de la legislación*,³⁹ por la misma naturaleza de su función la visión sistemática del ordenamiento les resulta ajena.⁴⁰ Esto, sin contar con la existencia de claros límites competenciales estatuidos por la Constitución que, como la reserva de ley en materia de creación, regulación y reforma de instrumentos o procedimientos judiciales o administrativos⁴¹ restringen el poder de incidencia de los Tribunales en esta materia.⁴² De aquí que aun cuando sea indudable que constitucionalmente le corresponde a la jurisprudencia una labor crucial

39 Sobre la interpretación de la ley conforme a la Constitución, véase Hesse, Konrad (1992). "La interpretación constitucional". En *Escritos de Derecho Constitucional*. 2ª Edición. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, pp. 50 y ss.

40 Como señala Schmidt-Assmann, "los tribunales solo pueden contemplar una parte de la realidad y desde una concreta óptica, la de la legalidad o no de la cuestión planteada en el recurso." *Vid.* "Cuestiones fundamentales sobre la reforma de la teoría general del Derecho Administrativo". En *Innovación y reforma en el Derecho Administrativo*. Sevilla: Editorial Derecho Global, 2006, pp. 22-23.

41 Artículos 29 y 89 de la Constitución.

42 Destacan la importancia de la intervención de los operadores jurídicos particulares para este fenómeno. Carbonell y Sánchez Gil, 2011: 40.

de impulso de este proceso, no lo es menos que ella no puede suplantar integralmente al legislador en la toma de ciertas determinaciones, ya que hay decisiones que están vedadas a la jurisdicción y solo pueden ser adoptadas por vía de ley.⁴³

En estas condiciones, al ser producto de un largo proceso de formación y maduración, las previsiones contenidas en el CPACA no solo aseguran el carácter sistemático de sus instituciones y reglas; ellas son, además, como ya se mencionó, propuestas de solución integralmente concebidas por el órgano competente a algunos de los mayores problemas de la Administración y del contencioso. Y en no pocos casos, fruto de la preocupación explícita del legislador por dotar a estos órganos de nuevas herramientas, más adecuadas para la realización efectiva de sus responsabilidades constitucionales. De este modo, se trata de una reforma que por su alcance, dada la exigencia de competencia de reforma del ordenamiento y de una visión integral de los problemas a resolver y de las soluciones a ofrecer, solo habría sido posible por intermediación del legislador, como en efecto ocurrió.

De otro lado, el estudio del CPACA también resulta ilustrativo sobre cómo puede el legislador cumplir con su labor de construcción y reconstrucción del ordenamiento que le encomienda la Constitución. En el apartado anterior se dijo que ello se traducía tanto en la revisión y reformulación de los institutos y concepciones preexistentes, como en la innovación de figuras y reglas que promuevan o contribuyan a la mayor realización de sus valores, principios y derechos. Con todo, aun cuando estas dos opciones encierran las posiciones fundamentales que puede asumir la Ley en relación con esta responsabilidad, es claro que el análisis detallado de la labor reformadora del legislador permite apreciar en ella variantes según se trate de modificaciones enderezadas a actualizar *ex novo* el contenido de cláusulas legales tradicionales, a positivizar reglas jurisprudenciales o a ampliar el ámbito de aplicación de medidas legales ya adoptadas con anterioridad. Así, entonces, puede afirmarse que dependiendo del papel que desempeñe el legislador su obra constitucionalizadora puede ser de innovación del ordenamiento (a), actualización de institutos o reglas preexistentes (b), recepción o positivización de medidas ya adoptadas por la jurisprudencia (c) o trasposición a la legislación general de disposiciones previamente adoptadas y sometidas a prueba en el campo de la legislación especial o sectorial (d).

3.1. *Las innovaciones del legislador*

La lectura del texto del CPACA permite descubrir la *creación legal de institutos y reglas* que pese a no tener mayores o ningún antecedente en nuestro ordenamiento presentan una clara raíz constitucional. En ellos se puede apreciar como el legislador, bebiendo directamente de la norma constitucional, en ejercicio de la reserva legal

43 Schuppert y Bumke, 2000: 45-46.

estatuída en el ámbito procesal administrativo por los artículos 29 y 89 de la Carta, quiso introducir *ex novo* elementos que consideró relevantes para articular su propuesta integral de reforma, encaminada tanto a resolver los problemas centrales de la Administración y de lo contencioso administrativo, como a contribuir por esta vía a la construcción del Estado social y democrático de Derecho ordenado por la Constitución.

Sin ánimo de exhaustividad (y sin ignorar lo discutible que resulta siempre definir dónde reside una auténtica novedad en esta materia o en cualquier otra) se pueden señalar como algunas de las principales innovaciones de la Ley 1437 de 2011, que representan un desarrollo nítido de preceptos constitucionales, las siguientes:

- El deber de información al público (artículo 8 CPACA), claramente fundado en el principio de publicidad consagrado por el artículo 209 CP y estrechamente ligado al mandato de efectividad de los derechos de las personas (artículo 2 CP) y a los principios de eficacia y realización del interés general que deben impulsar las actuaciones administrativas (artículo 209 CP). Parece fuera de duda que el deber de ofrecer a la comunidad la información y los contenidos previstos por el CPACA crea condiciones aptas tanto para una Administración más transparente, como menos caprichosa y más eficaz y eficiente en el cumplimiento de sus responsabilidades; cuestión que debería reducir la necesidad de acudir al contencioso en demanda de la efectividad de los derechos por contar los ciudadanos con mayores posibilidades de encontrar respuesta directa a sus reclamaciones en sede administrativa.⁴⁴
- El deber de aplicación uniforme de la normatividad (artículo 10 frase 1 CPACA), mandato que, como fue señalado por la Corte Constitucional, “no hace nada distinto que reiterar los principios constitucionales de legalidad e igualdad ante la ley”.⁴⁵
- Las previsiones según las cuales “[t]oda actuación que inicie cualquier persona ante las autoridades implica el ejercicio del derecho de petición [...] sin que sea necesario invocarlo” (artículo 13 párr. 2 CPACA) y el ejercicio de este derecho “es gratuito y puede realizarse sin necesidad de representación a través de abogado” (artículo 13 párr. 3 CPACA); con las cuales es visible el propósito de clarificar, ensanchar y reforzar el régimen del derecho proclamado por el artículo 23 CP como forma de consolidar este medio de interrelación entre los ciudadanos y la Administración.

44 Véase el planteamiento expuesto por mí al respecto en la editorial del número 8 de la *Revista Digital de Derecho Administrativo*, 2012. Cfr. la página web <http://revistas.uexternado.edu.co/index.php?journal=Deradm&page=issue&top=view&path%5B%5D=348>

45 Corte Constitucional, sentencia C-634 de 2011.

- La habilitación para dar atención prioritaria a peticiones de reconocimiento de un derecho fundamental cuando deban ser resueltas para evitar un perjuicio irremediable (artículo 20 CPACA), regla claramente orientada a asegurar la efectividad y primacía de los derechos fundamentales (artículos 2 y 5 CP) y a hacer del procedimiento administrativo una alternativa efectiva frente a la acción de tutela. De aquí que incluso se prevea que cuando por razones de salud o seguridad personal se encuentre en riesgo inminente la vida o integridad del solicitante la autoridad esté autorizada para “adoptar de inmediato las medidas de urgencia necesarias para conjurar dicho peligro, sin perjuicio del trámite que deba darse a la petición” (artículo 20 CPACA).
- La autorización expresa para que la Administración corrija las irregularidades formales en que se haya podido incurrir para ajustar el procedimiento administrativo a Derecho (artículo 41 CPACA), regla con la cual no hay duda que se busca asegurar tanto la prevalencia de lo sustancial sobre lo formal (artículo 228 CP) como la eficiencia, economía y celeridad de las actuaciones administrativas (artículo 209 CP).
- El mecanismo de extensión de jurisprudencia (artículos 102 y 269 CPACA), instituto creado por el legislador con el propósito explícito de dotar a la Administración de una herramienta apta para facilitar el reconocimiento en sede administrativa de derechos ya reconocidos por la jurisprudencia en casos análogos; con lo cual es claro que al tiempo que se apunta a realizar objetivos constitucionales como la mayor garantía de la igualdad, la confianza legítima y la seguridad jurídica, se crean condiciones normativas más favorables para que las autoridades cumplan su papel de garantes de los derechos de las personas (artículos 2 y 5 CP) y actúen con mayor celeridad, economía y eficiencia (artículo 209 CP).
- La potestad de declarar la terminación del proceso o de una actuación por desistimiento tácito de la parte responsable cuando esta no atienda oportunamente sus cargas procesales (artículo 178 CPACA), regla que indudablemente busca hacer operativo el deber constitucional de colaborar con el buen funcionamiento de la administración de justicia (artículo 95.7 CP).
- La posibilidad de acumular (bajo las condiciones que define la Ley) pretensiones de nulidad, nulidad y restablecimiento del derecho, relativas a contratos y de reparación directa (artículo 165 CPACA); regla que perceptiblemente busca facilitar el ejercicio del derecho de acceso a la administración de justicia y dar un mayor desarrollo al derecho a la tutela judicial efectiva (artículo 229 CP) mediante la modificación de

las reglas más restrictivas sobre acumulación de pretensiones vigentes con anterioridad (artículo 145 CCA).

- El reconocimiento del valor probatorio de las copias simples (artículo 215 CPACA), regla igualmente fundada en el derecho a la tutela judicial efectiva (artículo 229 CP), la presunción de buena fe (artículo 83 CP) y en la garantía del debido proceso (artículo 29 CP), con un nítido propósito simplificador de la carga probatoria de las partes en el proceso contencioso administrativo.
- La previsión que ordena la exclusión de las pruebas obtenidas con violación del debido proceso (artículo 214 CPACA), de conformidad con lo dispuesto por el artículo 29 Superior, precepto que señala de manera general que la prueba obtenida con violación del debido proceso es nula de pleno derecho.
- El recurso extraordinario de unificación de jurisprudencia (artículo 256 y ss. CPACA), instituto con el cual el legislador quiso asegurar la unidad en la interpretación del derecho, su aplicación uniforme y garantizar los derechos de las partes y los terceros cuando quiera que se vean afectados por una sentencia contraria a un fallo de unificación del Consejo de Estado, objetivos visiblemente fundados en los ya referidos principios de igualdad, confianza legítima y seguridad jurídica.
- La categoría de sentencias denominadas “de unificación de jurisprudencia del Consejo de Estado” (artículo 270 CPACA), que en aras de materializar los objetivos de mayor seguridad jurídica, confianza legítima e igualdad que persigue la Codificación permite la identificación de unas sentencias, calificadas tanto por su origen —el Consejo de Estado— como por los asuntos que resuelven —(i) decisiones que en virtud de lo dispuesto por el artículo 271 CPACA se califiquen como de importancia jurídica, trascendencia económica o social o se expidan por la necesidad de sentar o unificar jurisprudencia; (ii) las que deciden los recursos extraordinarios y (iii) los pronunciamientos de revisión eventual de las sentencias de acciones populares y de grupo—, cuya importancia reside en representar una pieza clave para el funcionamiento de figuras creadas por la Ley como el instituto de extensión de jurisprudencia (artículos 102 y 269 CPACA) o el recurso extraordinario de unificación de jurisprudencia (artículos 256 y ss. *idem*). Así, más que un mayor valor jurídico o fuerza vinculante respecto de las demás sentencias que profiera el Consejo de Estado⁴⁶ —no

46 Hace esta afirmación la Corte Constitucional en la sentencia C-588 de 2012. Afirmar dicha preponderancia jurídica resulta inexplicable y equivocado porque desde una perspectiva estrictamente

cualquier providencia del alto Tribunal tiene esta naturaleza—, las SUJCE poseen una indudable relevancia práctica en tanto constituyen un elemento central del funcionamiento del andamiaje procesal estatuido por el Código para el logro de sus objetivos.

En suma, el CPACA introdujo un conjunto de disposiciones novedosas en las cuales son claramente perceptibles los impulsos directivos de preceptos constitucionales como el mandato de eficacia, primacía y protección de los derechos fundamentales, el principio de prevalencia de lo sustancial sobre lo formal, la seguridad jurídica, la igualdad, el debido proceso, el derecho de acceso a la administración de justicia y a la tutela judicial efectiva, el principio de buena fe y los principios de eficacia, economía, celeridad y eficiencia en las actuaciones administrativas.

3.2. *Las cláusulas remozadas por el legislador*

Como ya se mencionó, no toda decisión constitucionalizadora del legislador presupone la concepción de una nueva regla o figura. Dada la amplitud de sus competencias normativas el Parlamento también puede cumplir esta misión sometiendo a examen las disposiciones existentes a efectos de determinar qué ajustes se pueden introducir en ellas para asegurar su mayor compatibilidad y encaje dentro del sistema constitucional. Uno de los resultados que puede arrojar esta valoración es que sea necesario mantener la norma por el papel que cumple, pero efectuar una *actualización de ese contenido normativo*; ajuste que, lógicamente, deberá enfocarse *desde la perspectiva de las disposiciones constitucionales relevantes*. De este modo preceptos que con anterioridad formaban parte de la legislación lo siguen haciendo, pero su contenido es objeto de una significativa puesta a punto que no busca nada distinto a *su formulación conforme a la Constitución*.

Por su lenguaje, estructura, contenido y sus énfasis, los artículos 1, 3 y 103 CPACA, que regulan cuestiones clásicas como la finalidad de las reglas en materia de procedimiento administrativo, los principios que inspiran las actuaciones y procedimientos ante la Administración y el objeto y los principios de la jurisdicción especial, respectivamente, son una buena evidencia de la incidencia directa de las disposiciones constitucionales sobre la nueva legislación procesal administrativa.

jurídica las SUJCE producen los mismos efectos y, por ende, gozan de la misma fuerza vinculante que cualquier otra decisión definitiva del Consejo de Estado. Así, aun cuando un fallo del Alto Tribunal contencioso no ostente la categoría de SUJCE por no encajar dentro de los supuestos señalados por la ley puede constituir un precedente que debe ser acatado y cuyo desconocimiento puede dar lugar a la interposición de la acción de tutela. Cosa diferente es que *prima facie* no pueda ser invocado para los efectos prácticos que el CPACA ha reservado a las SUJCE (señaladamente el instituto de extensión de jurisprudencia). *Que todas las SUJCE sean precedentes no significa que todos los precedentes sean SUJCE.*

En ellos es perceptible el influjo de los artículos 1, 2, 3, 5, 6, 13, 89, 209, 229 y 230 de la Ley Fundamental.

Así, por ejemplo, basta con leer el artículo 1 CPACA, dedicado a la finalidad de los procedimientos administrativos, para advertir la notable influencia que ejercieron sobre el legislador los artículos 2, 5 y 89 de la Carta. El cambio frente al artículo 2 CCA es manifiesto tanto en lo formal como en lo material: del texto que relegaba al último lugar el compromiso con “la efectividad de los derechos e intereses de los administrados, reconocidos por la ley” y privilegiaba el cumplimiento de los cometidos legales de la Administración, se pasa a un enunciado en el cual la garantía de los derechos fundamentales consagrados por la Constitución ocupa el primer puesto tanto en la enumeración como en la escala de prioridades de la Administración; que, de otra parte, se ve ahora engrosada por mandatos directamente procedentes de la Ley Superior como la primacía del interés general, el sometimiento de las autoridades a la Constitución y al Derecho, el cumplimiento de los fines estatales, el funcionamiento eficiente y democrático de la Administración y el acatamiento de los deberes del Estado y de los particulares. No en vano se ha destacado ya la importancia de este precepto, que al situar acertadamente la institución en el contexto constitucional del Estado social y democrático de Derecho “redefine los procedimientos administrativos en el Derecho Administrativo colombiano”.⁴⁷

Algo similar ocurre con el artículo 103 CPACA, cuyo lazo con el artículo 89 Superior es patente, al punto que su texto es literalmente absorbido por el primer párrafo del precepto legal. Adicionalmente, en su párrafo segundo esta disposición incorpora la totalidad de los principios constitucionales como cánones para la interpretación y aplicación de las prescripciones del Código; al paso que en el tercero alude al principio constitucional de igualdad (artículo 13) como fundamento del deber que asiste a los jueces de enunciar y exponer de manera clara y suficiente todo cambio jurisprudencial. Finalmente, el cuarto apartado de esta previsión hace referencia al deber constitucional de colaborar con el buen funcionamiento de la administración de justicia (artículo 95.7) como justificación de las cargas procesales y probatorias establecidas. Así, aunque el CCA tenía una previsión dedicada a regular el “objeto” de la jurisdicción (artículo 82), esta se limitaba a la simple enumeración de los asuntos materia de su conocimiento, sin que se definieran sus fines ni principios fundamentales. De este modo la intervención del legislador resulta plenamente justificada por la preocupación por enmarcar y alinear teleológicamente a la justicia administrativa con la Constitución.

Igualmente en el artículo 3 CPACA se observa que el catálogo de principios de las actuaciones administrativas formulado por el artículo 3 CCA se ensanchó para

47 Santaella Quintero, Héctor (2013). “Comentario al artículo 1° CPACA”. En *Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Comentado y Concordado* (Ed. José Luis Benavides). Bogotá: Universidad Externado de Colombia, p. 47.

incorporar nuevos principios directamente procedentes de la Constitución. Es el caso del debido proceso (artículo 29), la igualdad (artículo 13), la buena fe (artículo 83), la moralidad (artículo 209), la participación (artículos 1, 2, 3, 40 y 103), la responsabilidad (artículo 6), la transparencia (artículo 74) y la coordinación (artículos 209 y 288). Con ellos no solo se completa (aunque apenas parcialmente) esta lista desde el punto de vista de la Constitución⁴⁸ y se formaliza la aplicabilidad en sede de procedimiento administrativo de mandatos tan relevantes para el cumplimiento de la misión encomendada a la Administración como el respeto al debido proceso (anteriormente se aludía únicamente a la más restrictiva idea de contradicción), la igualdad (en sus vertientes formal y material) o la coordinación interadministrativa. Adicionalmente se apunta a estrechar y mejorar las relaciones de la Administración con los particulares y a fortalecer por esta vía su legitimidad mediante la incorporación de criterios constitucionales como la participación, la transparencia y la buena fe como principios rectores de sus actuaciones.

Igualmente importante resulta el caso del artículo 140 CPACA, que aun cuando consagra la clásica acción de reparación directa —y lo hace en términos similares a la redacción del artículo 86 CCA—⁴⁹ tiene como punto de partida un dato constitucional de primera importancia, ya que resalta la pertinencia de esta vía procesal para reclamar la reparación de los daños antijurídicos padecidos por los particulares. De este modo no solo establece su conexión directa con el artículo 90 de la Carta, sino que además se amplía significativamente su radio de acción. Se consigue con ello un efecto en verdad importante si se tiene en cuenta que por esta vía deberían quedar excluidos debates como la desafortunada discusión que por mucho tiempo existió en la jurisprudencia administrativa sobre la reparación de los perjuicios sufridos como consecuencia del enriquecimiento sin justa causa de la Administración derivado de la ejecución a su favor de una prestación sin un contrato estatal que justificara dicho traslado patrimonial; controversia en la cual una desconcertante interpretación restrictiva de este medio de control terminó por desencadenar una notable inseguridad jurídica respecto de la vía procesal para formular esta clase de reclamaciones.⁵⁰

48 Impide calificar como completo o total el repertorio de principios que ofrece el CPACA el hecho, ya destacado por la doctrina, que tanto del análisis de la Constitución como del propio Código se pueden derivar otras normas de esta clase no consideradas por el legislador (p. ej. los principios de proporcionalidad, respeto a los derechos adquiridos, prevención del daño, precaución, informalidad y gratuidad de las actuaciones administrativas, etc.). En consecuencia dicha enumeración no puede tenerse por exhaustiva ni taxativa. Cfr. Santos Rodríguez, Jorge (2013). “Comentario al artículo 3° CPACA”. En *Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Comentado y Concordado* (Ed. José Luis Benavides). Bogotá: Universidad Externado de Colombia, p. 58.

49 En efecto, con un claro paralelismo con lo previsto anteriormente por el artículo 86 CCA (modificado por el artículo 31 de la Ley 446 de 1998), conforme al artículo 140 CPACA este medio de control sigue siendo la vía procesal para obtener la reparación de los perjuicios ocasionados por “un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de inmueble por causa de trabajos públicos.”

50 En relación con esta problemática, pese a haber sido la acción de reparación directa admitida como vía procesal idónea durante muchos años para formular esta clase de demandas, recientemente se

Un último ejemplo destacable de la labor de actualización de cláusulas legales cumplida por la Ley 1437 de 2011 lo ofrecen varias de sus disposiciones en materia de acceso a documentos públicos. Así, por ejemplo, el artículo 29 CPACA, de manera análoga a lo que ocurría con el artículo 17 de la Ley 57 de 1985, autoriza el cobro de reproducción de las copias y regula lo relativo a la definición de su costo. La gran diferencia entre una y otra reglamentación radica en que mientras que esta última contenía una habilitación genérica e incondicionada para que la Administración fijara dicho valor,⁵¹ en aras de precaver la arbitrariedad y la subsecuente afectación injustificada del derecho de acceso a los documentos públicos la Ley 1437 de 2011 prevé expresamente que “[e]n ningún caso el precio de las copias podrá exceder el valor de la reproducción”. La preocupación por la garantía del derecho proclamado por el artículo 74 CP, así como por la democracia participativa (artículo 1 y 3 CP) y por la publicidad de la Administración (artículo 209 CP) es manifiesta.

3.3. *Las medidas recogidas de la jurisprudencia*

Otra de las variantes a través de las cuales el legislador puede contribuir a la constitucionalización del ordenamiento jurídico al ejercer sus competencias de revisión y reforma de la legislación es la positivización de reglas formuladas por la jurisprudencia en las cuales se evidencia un claro sustento constitucional. De este modo, en aras de asegurar su pervivencia y reforzar su vinculatoriedad, el legislador resuelve dar forma de ley a reglas que han surgido de la *praxis* judicial. Este fructífero diálogo entre la legislación y la jurisprudencia pone de relieve el valor sistémico tanto de la creación judicial de Derecho como de la interpretación conforme a la Constitución que realizan los jueces de la ley.

Sin ánimo de exhaustividad se pueden destacar los siguientes casos:

- Algunas de las reglas en materia de derecho de petición, como el deber de dar una respuesta “oportuna y eficaz” a cualquier solicitud ciuda-

negó su procedencia por la supuesta pertinencia de la denominada *actio in rem verso*; acción no regulada en el CCA ni en ninguna otra disposición especial de la legislación procesal administrativa, con la subsecuente incertidumbre respecto al juez competente, término de caducidad, requisitos de procedibilidad, etc. El motivo para negar la viabilidad de la acción de reparación directa era el dudoso argumento de su carácter pretendidamente indemnizatorio, del que se deducía su supuesta incompatibilidad con el carácter meramente compensatorio de la pretensión derivada del enriquecimiento sin justa causa. Sobre esta última postura, véase, p. ej., las sentencias del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, del 22 de julio de 2009, Rad. 85001 23 31 000 2003 00035 01; o de 17 de marzo de 2010, Rad. 63001 23 31 000 1998 00164 01. Esta posición jurisprudencial fue en hora buena replanteada mediante sentencia de unificación de jurisprudencia del pleno de la Sección Tercera del 19 de noviembre de 2012, Rad. 73001 23 31 000 2000 03075 01(24897).

51 De acuerdo con lo indicado por esta disposición el pago debería efectuarse “conforme a la tarifa que adopte el funcionario encargado de autorizar la expedición.”

dana elevada en ejercicio de este derecho⁵² (artículo 5.4 CPACA) y el conjunto de previsiones en materia de petición frente a particulares para amparar derechos fundamentales (artículo 32 *idem*), ante a personas naturales en casos de indefensión, subordinación o posición dominante⁵³ (artículo 32 parágr. 1º *ibidem*) y frente a Cajas de Compensación Familiar o a entidades privadas del Sistema de Seguridad Social en los mismos términos que a las autoridades⁵⁴ (artículo 32 parágr. 2º *eiusdem*).

- La concreción del debido proceso en unas reglas de procedimiento administrativo más acordes con las exigencias del artículo 29 CP. Esta influencia se evidencia no solo en una regulación del procedimiento administrativo que desde una perspectiva global se puede catalogar de más ordenada y completa (artículo 34 y ss. CPACA), sino también en previsiones específicas como el derecho de los particulares a presentar alegaciones, aportar documento o pruebas en la actuación y a que ellas sean valoradas y tenidas en cuenta al momento de decidir⁵⁵ (artículo 5.8 *idem*); o la definición de una regla clara sobre la caducidad de la potestad sancionatoria dentro de los 3 años siguientes a la ocurrencia de los hechos, dejando en claro que dicho lapso no incluye el término de un año que tiene la Administración para resolver los recursos administrativos interpuestos⁵⁶ (artículo 52 *ibidem*).
- La teoría de los móviles y finalidades⁵⁷ como criterio para determinar la procedencia de la acción de nulidad simple contra actos particulares (artículo 137 CPACA) o la de nulidad y restablecimiento del dere-

52 Cfr., p. ej., las sentencias T-426 de 1992, T-242 de 1993 o T-262 del mismo año, proferidas por la Corte Constitucional.

53 Cfr., p. ej., la sentencia T-374 de 1998 de la Corte Constitucional, cuyos planteamientos al respecto son reiterados, entre otras, por las sentencias T-445 de 1999, T-985 de 2001 o T-707 de 2008.

54 Vid., p. ej., la sentencia T-912 de 2002 de la Corte Constitucional. En la sentencia T-507 de 1993 la Corte hace la distinción entre particulares que prestan servicios públicos y, por lo tanto, adquieren el *status* de autoridad, y los que no actúan de tal forma; planteamiento recogido, entre otras, por la sentencia T-118 de 1998.

55 Cfr. Corte Constitucional, las sentencias T-145 de 1993, T-467 de 1995 o SU-620 de 1996 o también, entre otras muchas, la sentencia T-561 de 2005. También se debe destacar el papel de importantes pronunciamientos de la jurisprudencia administrativa, como p. ej. el auto del 24 de septiembre de 1998 de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, Exp. 14821.

56 Vid. Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia de 29 de septiembre de 2009, Rad. 11001 03 15 000 2003 00442 01.

57 Sobre el origen, evolución y sentido de esta teoría en la jurisprudencia administrativa, así como su influencia sobre el CPACA, véase González Rodríguez, Sergio Andrés (2014). *La influencia de la jurisprudencia en la configuración de la procedencia de la acción de nulidad contra actos particulares en el nuevo código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.

cho contra actos generales (artículo 138 *idem*). Aun cuando el fuerte debate que existió en su momento entre la Corte Constitucional y el Consejo de Estado respecto de la constitucionalidad de esta teoría⁵⁸ podría sembrar dudas sobre su legitimidad constitucional, es claro que dicho debate encontraba su fundamento en la redacción amplia de los artículos 84 y 85 CCA, que de manera genérica hacía referencia indistinta a la posibilidad de demandar (por una u otra vía) “actos administrativos” (a secas), lo cual motivó las duras consideraciones del Tribunal Constitucional. Pero esta situación fue corregida por la Ley 1437, que específicamente consagró el medio de control de nulidad simple a los actos administrativos de carácter general (artículo 137 CPACA) y el de nulidad y restablecimiento del derecho a los actos administrativos particulares (artículo 138 *ibidem*). Al especificar este aspecto, el CPACA clarifica la utilidad e importancia de la referida doctrina, al tiempo que disipa cualquier duda sobre su engaste constitucional, pues se hace visible que permite crear excepciones fundadas a la regla general y ensanchar por esa vía la efectividad del derecho de acceso a la administración de justicia.

- La posibilidad de utilizar la acción de grupo para solicitar la anulación y reparación colectiva de daños grupales originados por actos administrativos⁵⁹ (artículo 145 CPACA); con lo cual no hay duda que se afianza la tutela judicial efectiva frente a daños antijurídicos, anteriormente limitada por la idea según la cual el (pretendido) carácter puramente indemnizatorio de este medio de control impedía la anulación de actos administrativos.
- La complementación de la regla de caducidad de la pretensión de reparación directa para supuestos especiales, en los cuales este término comprende los 2 años siguientes a “la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño, o de cuando el demandante tuvo conocimiento del mismo si fue en fecha posterior”⁶⁰ (artículo 164 literal j), con lo cual se

58 Este debate se condensa en las sentencias C-426 de 2002 de la Corte Constitucional, en la que se consideró que la referida teoría restringía injustificadamente los derechos fundamentales al debido proceso y a la tutela judicial efectiva en materia contencioso administrativa, y la sentencia IJ-30 del 4 de marzo de 2003, Rad. 11001 03 24 000 1999 05683 02, de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, en la que se realiza una enconada defensa de esta doctrina.

59 En relación con este punto la jurisprudencia del Consejo de Estado ha pendulado entre la aceptación de la procedencia de la acción de grupo en eventos en los que el daño invocado se origina en un acto administrativo (postura inicial y final) y la posición contraria (asumida en el interregno). Cfr. M´Causland Sánchez, María Cecilia. “Comentario al artículo 145”. En *Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Comentado y Concordado* (Ed. José Luis Benavides). Bogotá: Universidad Externado de Colombia, pp. 335 y ss.

60 Entre las providencias que sientan esta posición puede consultarse, por ejemplo, de la Sección Tercera del Consejo de Estado, la sentencia del 18 de febrero de 2010, Rad. 47001 23 31 000

afinó la regla de caducidad de la acción anteriormente señalada por el artículo 136.8 CCA y se definen condiciones normativas más favorables tanto para la tutela judicial efectiva como para el debido proceso.

3.4. *Las medidas inspiradas en la legislación especial o sectorial*

Finalmente debe apuntarse que el aire constitucionalizador de la reforma no procede solo de las creaciones o reformulaciones del legislador o de la positivización de los desarrollos que de las cláusulas constitucionales o en virtud de ellas había efectuado hasta ahora la jurisprudencia. Provino también de la experiencia adquirida de la aplicación de la legislación especial o sectorial. Es el caso, para citar tres ejemplos gráficos, del procedimiento administrativo sancionatorio, de las medidas cautelares y de algunas previsiones en materia de acceso a documentos públicos.

En cuanto a lo primero se debe decir que el esquema desarrollado por los artículos 47 y siguientes del CPACA sigue en buena parte la estructura del procedimiento administrativo disciplinario ideado por la legislación sectorial (Leyes 200 de 1995 y 734 de 2002): una fase de indagación preliminar, una fase de instrucción con pliego de cargos y descargos y una última etapa de resolución. Una reforma de este calado no podía darse sin la intervención del legislador, que en el CCA no había previsto un procedimiento especial sancionatorio común. Esta omisión suponía una dificultad para el ejercicio de la potestad sancionatoria administrativa y ponía en entredicho el debido proceso en los eventos en los cuales la legislación sectorial no había previsto un procedimiento específico o lo había hecho de manera deficiente, con vacíos o lagunas. La definición de este procedimiento sancionatorio común apunta, entonces, a ofrecer una referencia apta para superar estas dificultades. De este modo, al tiempo que se estatuyen condiciones normativas más favorables para un adecuado ejercicio de la potestad administrativa sancionatoria, se deja a salvo la garantía del debido proceso de los particulares; pues no hay duda que en la estructura procedimental definida, probada suficientemente en el ámbito disciplinario, encuentran pleno desarrollo las exigencias de publicidad, contradicción y participación elevadas por el artículo 29 CP.

De otra parte, en lo relativo a las medidas cautelares se debe destacar la creciente importancia adquirida por esta materia desde la expedición de la Constitución, y en especial del Decreto 2591 de 1991 y posteriormente de la Ley 472 de 1998. La avanzada regulación que contempló el artículo 7 del Decreto 2591 de 1991 para la acción de tutela, que autorizó al juez desde la presentación de la solicitud para, de oficio o a petición de parte, “ordenar lo que considere procedente para proteger los derechos y no hacer ilusorio el efecto de un eventual fallo a favor del solicitante”, lo

1991 02966 01(20526); o los autos de 12 de diciembre de 2007, Exp. 33.582 y de septiembre 4 de 2008, Exp. 35.015.

mismo que para “dictar cualquier medida de conservación o seguridad encaminada a proteger el derecho o a evitar que se produzcan otros daños como consecuencia de los hechos realizados”, abrió un camino por el que posteriormente transitaría la ley de acciones populares. En efecto, siguiendo esta senda la Ley 472 de 1998 habilitó al juez de acciones populares para “tomar las medidas cautelares necesarias para impedir perjuicios irreparables e irreparables o suspender los hechos generadores de la amenaza a los derechos colectivos” (artículos 17 y 25) y estableció un original esquema de oposición a las medidas previas, basado únicamente en los motivos previstos por el artículo 26 de su texto.

La aplicación por parte del contencioso administrativo en su calidad de juez constitucional de este régimen llevó a que se acopiara una valiosa experiencia que no solo logró sensibilizarlo frente a la necesidad y utilidad de esta clase de intervenciones, sino que lo enfrentó a la obsolescencia del régimen legal previsto en el CCA, que le impedía atender en debida forma las demandas de justicia de la comunidad. Por este motivo, la reforma del CCA constituía una oportunidad formidable para revisar este aspecto de la legislación y ponerla a tono con las exigencias actuales que en materia de protección cautelar de los derechos plantean al juez administrativo la Constitución y el bloque de constitucionalidad.⁶¹ Por sus implicaciones era esta una reforma que precisaba de poder reformativo de la ley, por lo cual la intervención del Parlamento resultaba imperiosa. Al hacerlo y adoptar en buena parte el modelo ofrecido por la regulación de las acciones constitucionales el CPACA introdujo una de las mayores y más interesantes transformaciones a la legislación contenciosa que se observan en su articulado. No de otra forma se puede catalogar el régimen previsto por los artículos 229 y siguientes de la ley, en los cuales se estructura un auténtico sistema de protección previa erigido sobre las bases de (i) no taxatividad ni tipicidad de las medidas cautelares; (ii) mayor informalidad de la solicitud y ampliación de las oportunidades para su pedido y decreto; (iii) flexibilización de la idea de separación de poderes, que conllevaba limitar la intervención cautelar del juez a decisiones administrativas ya adoptadas siempre que tuvieran carácter abiertamente ilegal, con una notable restricción del espectro de estas medidas (*rectius* solo frente a actos administrativos); y (iv) un giro en la concepción del papel del juez administrativo, que de revisor de la legalidad pasó a ser *también* un garante de los derechos fundamentales, lo cual se traduce en un lógico fortalecimiento de los poderes cautelares del juez. De este modo, la lógica de protección cautelar que antes operaba únicamente para las acciones constitucionales gracias a la reforma tendrá aplicación en los distintos procesos declarativos que se adelantan ante el contencioso.

61 Al respecto, *cfr.* Castaño Parra, Daniel (2010). “La protección cautelar en el contencioso administrativo colombiano: hacia un modelo de justicia provisional”. En *Revista Digital de Derecho Administrativo* 4. *Cfr.* la página web: <http://revistas.uexternado.edu.co/index.php?journal=Deradm&page=article&op=view&path%5B%5D=2815>

Por último procede hacer referencia a la trasposición al CPACA de algunas reglas previstas en materia de acceso a documentos públicos por la Ley 57 de 1985, cuya relevancia para asegurar la efectividad del derecho fundamental consagrado por el artículo 74 CP justifica sobradamente la decisión del legislador de integrar esta importante normatividad a la legislación general o básica del derecho administrativo nacional. Es el caso de la regla prevista por el artículo 27 CPACA, en virtud de la cual la reserva del documento resulta inoponible cuando este fuere solicitado por una autoridad en ejercicio de sus funciones; traída del artículo 20 de la Ley 57 de 1985. El párr. 2 del artículo 25 del CPACA permite apreciar que el legislador de 2011 también tomó lo reglado por el artículo 19 párr. 2 de la Ley 57 de 1985, de conformidad con el cual si un documento es reservado el secreto se aplicará exclusivamente a dicho documento y no a las demás piezas del respectivo expediente o negocio. Lo mismo ocurre con el recurso de insistencia ante los tribunales en caso que, so pretexto de su carácter reservado, la Administración se rehúse a permitir la consulta del documento y el particular insista en su deseo de acceder a él. En este caso, la regulación del artículo 21 párr. 2 de la Ley 57 de 1985 sirvió de modelo a lo preceptuado por el artículo 26 CPACA. El engaste de estas disposiciones con la garantía del derecho fundamental de acceso a los documentos públicos no ofrece duda alguna. Y su incorporación a la norma básica de la parte general del derecho administrativo simboliza gráficamente la importancia sistemática que el legislador le concede a esta temática dentro del orden legal instaurado.

4. CONCLUSIONES

De cumplirse los objetivos con que fue tramitada esta reforma, el ordenamiento jurídico colombiano no solo habrá expedido su cuarto estatuto procesal administrativo; podrá, además, *marcarse el inicio de una nueva era para esta disciplina*. Una nueva era que, al menos formalmente, se encuentra mucho más afinada en el texto de la Constitución y alineada con las preocupaciones que este impone a la Administración Pública y al juez contencioso administrativo. El importante número de disposiciones que, como ha quedado en evidencia, encuentran su base directa en la Constitución así permite afirmarlo. Por esto resulta fundamental tomar conciencia de cómo las disposiciones constitucionales han permeado e impulsado la reforma, pues solo de este modo se logra dar pleno relieve al valor de las innovaciones y ajustes introducidos por el legislador. Resaltar la notable contribución que la Ley 1437 de 2011 ha efectuado al proceso de constitucionalización del derecho administrativo nacional resulta entonces decisivo en cuanto permite destacar un aspecto que no puede pasar desapercibido, toda vez que la influencia ejercida por las cláusulas de la Constitución sobre la ley debe proyectarse también al momento de su interpretación y aplicación.

Es por esto que *el propósito constitucionalizador* que animó al legislador a la expedición del Código no debe diluirse en su articulado; tal como lo imponen sus artículos 1, 3 y 103, *debe presidir toda interpretación y aplicación de sus disposiciones*. Esto implica sobreponerse a las aparentes similitudes formales entre las disposiciones del

CPACA y del CCA para vencer la tentación de dar continuidad mecánica y acrítica a las lecturas y posturas consolidadas respecto de las instituciones, principios y reglas procedentes del régimen anterior. Lógicamente no se trata de descartarlas o descalificarlas de forma automática, sino de condicionar su pervivencia al examen de su sentido, finalidad y alcance a la luz del texto constitucional.

En este orden, la revisión, reflexión y análisis crítico de todas las disposiciones del CPACA (tanto las nuevas, como las remozadas y las heredadas de leyes anteriores) resulta imperativa; deviene en una exigencia permanente para la doctrina, los jueces, la Administración y, en general, el conjunto de operadores jurídicos. En especial porque, como resalta Schmidt-Assmann, la parte general del derecho administrativo, contenida fundamentalmente en el CCA y ahora en el CPACA, constituye una herramienta básica para la actividad cotidiana de la Administración y los jueces administrativos, por cuanto representa el “almacén o depósito” en el que estos encuentran sus principales materiales o herramientas de trabajo.⁶² De aquí que resulte imperioso entender que antes que solo ciertos contenidos puntuales, la Ley 1437 de 2011 y su lógica constitucionalizante han modificado *también* la instalación o el continente en el que estos se encuentran. No es, pues, poca cosa. Exigir un cambio o la renovación total del personal con acceso a ese “nuevo almacén” —al estilo de la práctica aplicada en algunos ordenamientos cuando se llevan a cabo reformas legales de gran calado para garantizar mejores condiciones para su efectividad— resultaría excesivo e impracticable; *pedir la plena consideración de esta transformación y un correlativo cambio de actitud en quienes tienen la responsabilidad de aplicar este nuevo estatuto y materializar sus aspiraciones parece apenas natural*. De ello dependerá, en últimas y en buena parte, el éxito o el fracaso de esta nueva legislación. Y de ello dependerá también el devenir del proceso de constitucionalización de nuestro derecho administrativo, que con la expedición de la Ley 1437 de 2011 ha recibido un significativo espaldarazo del legislador.

La penetración del pensamiento constitucional dentro de la legislación básica de la parte general del derecho administrativo operada por la reforma también pone de manifiesto la necesidad y la utilidad de la implicación del legislador en esta clase de iniciativas. Como fue señalado de forma precedente, a diferencia de lo que ocurre con los jueces, además de una visión sistemática ajena a la función judicial, el legislador tiene plena competencia y puede afrontar la tarea de reforma del ordenamiento sin talanqueras distintas de las que le imponen algunas reglas formales como las relativas a las reservas de ley estatutaria.⁶³ Así, aunque las contribuciones que efectúa la jurisprudencia al proceso

62 Schmidt-Assmann, Eberhard (2003). *La teoría general del Derecho Administrativo como sistema*. Madrid-Barcelona: Marcial Pons, p. 6.

63 La no observancia de este límite supuso que la Corte Constitucional declarara la inconstitucionalidad del Título II de la Primera Parte, dedicado al derecho de petición, pues se trata de una normatividad que por contener una regulación “integral, estructural y completa del derecho de petición” debía haberse sometido a las reglas de aprobación de la legislación estatutaria, de conformidad con lo previsto por el artículo 152 CP. *Vid.* Corte Constitucional, sentencia C-818 de 2011.

de constitucionalización son decisivas, a veces es preciso que el legislador participe. Es, pues, un proceso que no puede darse por completo al margen de su intervención; todo lo contrario, le otorga y presupone un papel decisivo del órgano legislativo.

Por último, el análisis del aporte que la reforma del CCA realizó al proceso de constitucionalización del derecho administrativo en Colombia resulta provechoso desde una perspectiva dogmática, por cuanto permite subrayar tanto la fuerza transformadora del derecho administrativo de la Constitución, como el desafío que representa para la ciencia jurídica administrativa, la Administración y la jurisprudencia el paso dado por el legislador en esta dirección. En cuanto a lo primero debe decirse que con independencia de las coincidencias formales entre la legislación anterior y la nueva, no hay duda que en virtud de sus firmes bases constitucionales al CPACA subyace una nueva visión del papel de la Administración y del contencioso; una nueva visión que tomó como modelo o imagen maestra el texto de la Constitución y que se explica y concreta en la preocupación por la garantía de los derechos fundamentales y la realización de los valores y principios proclamados por ella. En cuanto a lo segundo, la reforma impone a la doctrina y a los operadores jurídicos el desafío de avanzar en el camino de la constitucionalización del derecho administrativo. Dado el paso decisivo tomado en esta dirección por la ley, la responsabilidad por la continuidad y desarrollo progresivo de este proceso está ahora en sus manos. Más que una tendencia actual o una moda es su responsabilidad frente al texto de la Constitución. Así, la primera tendrá el reto de identificar la tarea que le corresponde en este contexto y adaptarse a ella, lo cual presupone ir más allá de la simple descripción de las fuentes para asumir una labor crítica y constructiva o prospectiva del ordenamiento jurídico administrativo: crítica de la realidad del Derecho positivo a la luz del texto constitucional y constructiva o prospectiva para sugerir líneas de interpretación o reforma capaces de hacer avanzar el proceso de constitucionalización. Los segundos, de otra parte, tendrán en la lucha contra la reiteración inercial de las concepciones y posiciones previas, su principal desafío y en la interpretación conforme a la Constitución de las disposiciones legales, el instrumento básico para cumplir esta misión. El reto, en uno y otro caso, es tomar conciencia y asumir las transformaciones que se han instalado en la norma general del derecho administrativo procedentes de la Constitución como premisa fundamental para cualquier aproximación al texto del CPACA. Sin duda un panorama sembrado de desafíos y cargado de interés.

5. BIBLIOGRAFÍA

AA. VV. *Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Comentado y concordado* (Ed. José Luis Benavides). Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2013.

ALEXY, Robert. *Tres escritos sobre los derechos fundamentales y la teoría de los principios* (Trad. Carlos Bernal Pulido). Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2003.

ARANGO, Rodolfo. *Derechos, constitucionalismo y democracia*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2004.

ATIENZA, Manuel. *Interpretación constitucional*. Bogotá: Universidad Libre de Colombia, 2010.

BÖCKENFÖRDE, Ernst-Wolfgang. *Escritos sobre derechos fundamentales* (Trad. Juan L. Requejo e Ignacio Villaverde). Baden-Baden: Nomos, 1993.

CALDERÓN VILLEGAS, Juan Jacobo. *La constitucionalización del Derecho Privado*. Bogotá: Ediciones Uniandes-Temis, 2011.

CARBONELL, Miguel y SÁNCHEZ GIL, Rubén. “¿Qué es la constitucionalización del Derecho?”. En *Quid Iuris*. Año 6. Vol. 15, 2011, p. 34, consultado en la página web de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/qdiuris/cont/15/cnt/cnt3.pdf>.

CASTAÑO PARRA, Daniel. “La protección cautelar en el contencioso administrativo colombiano: hacia un modelo de justicia provisional”. En *Revista Digital de Derecho Administrativo* 4, 2010. Cfr. la página web: <http://revistas.uexternado.edu.co/index.php?journal=Deradm&page=article&op=view&path%5B%5D=2815>

CRUZ VILLALÓN, Pedro. “Formación y evolución de los Derechos Fundamentales”. En *Revista Española de Derecho constitucional* 25, 1989.

FAVOREAU, Louis. *Legalidad y constitucionalidad. La constitucionalización del Derecho* (Trad. Magdalena Correa Henao). Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2000.

FERRAJOLI, Luigi. *El garantismo y la filosofía del Derecho* (Trad. Gerardo Pisarello, Alexei Julio y José Manuel Díaz Martín). Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2000.

GONZÁLEZ RODRÍGUEZ, Sergio Andrés. *La influencia de la jurisprudencia en la configuración de la procedencia de la acción de nulidad contra actos particulares en el nuevo código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2014.

GUASTINI, Riccardo. *Estudios de teoría constitucional*. México: UNAM, 2001.

HÄBERLE, Peter. *El Estado constitucional* (Traducción Héctor Fix Fierro). México: UNAM, 2001.

HERNÁNDEZ BECERRA, Augusto. “Lectura del nuevo Código como Carta de derechos ciudadanos ante la Administración”. En *La Administración ante el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo*. Bogotá: Consejo de Estado, 2012.

HESSE, Konrad. “La interpretación constitucional”. En *Escritos de Derecho Constitucional*. 2ª Edición. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1992.

M´CAUSLAND SÁNCHEZ, María Cecilia. “Comentario al artículo 145”. En *Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Comentado y Concordado* (Ed. José Luis Benavides). Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2013.

PRIETO SANCHÍS, Luis. *El constitucionalismo de los derechos*, Madrid, 2013

RENGIFO GARCÍA, Ernesto. “Principales transformaciones del Derecho Mercantil en los últimos cuarenta años”. Discurso en la sesión extraordinaria del Colegio Máximo de las academias el 22 de agosto de 2011, consultado en la página web de la Academia Colombiana de Jurisprudencia: http://www.acj.org.co/o/index.php?mod=documentos_academicos

RODRÍGUEZ PEÑARANDA, Ma. Luisa. “La acción pública de inconstitucionalidad en su centenario y los orígenes del control abstracto y concentrado de constitucionalidad”. En *Revista de la Academia Colombiana de Jurisprudencia* 346, 2011.

SANTAELLA QUINTERO, Héctor. “Comentario al artículo 1º CPACA”. En *Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Comentado y Concordado* (Ed. José Luis Benavides). Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2013.

SANTOS RODRÍGUEZ, Jorge. “Comentario al artículo 3º CPACA”. En *Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Comentado y Concordado* (Ed. José Luis Benavides). Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2013.

SCHMIDT-ASSMANN, Eberhard. *La teoría general del Derecho Administrativo como sistema*. Madrid-Barcelona: Marcial Pons, 2003.

SCHMIDT-ASSMANN, Eberhard. “Cuestiones fundamentales sobre la reforma de la teoría general del Derecho Administrativo”. En *Innovación y reforma en el Derecho Administrativo*. Sevilla: Editorial Derecho Global, 2006.

SCHMIDT-ASSMAN, Eberhard. “El concepto de la constitucionalización del Derecho Administrativo” (Trad. Mónica Ibagón Ibagón). En *La constitucionalización del Derecho. XV Jornadas Internacionales de Derecho Administrativo*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia. Tomo I, 2014.

SCHUPPERT, Gunnar Folke y BUMKE, Christian. *Die Konstitutionalisierung der Rechtsordnung*. Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft, 2000.

ZAGREBELSKY, Gustavo. *El derecho dúctil*. Madrid: Trotta, 1995.