

ATACANDO EL DOGMA DE LA NO CONCILIACIÓN DE LA LEGALIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS Y LA APROBACIÓN JUDICIAL*

Rodrigo Pombo Cajiao**

“La seguridad constituye un deseo arraigado en la vida anímica del hombre, que siente terror ante la inseguridad de su existencia, ante la imprevisibilidad y la incertidumbre a que está sometido.

La seguridad en cuanto valor jurídico no es algo que se de espontáneamente, y con idéntico sentido de intensidad, en los distintos sistemas normativos. Su formación y alcance dependerá de las luchas políticas y las vicisitudes culturales de cada tipo de sociedad”.

Enrique Pérez Luño

Resumen

En este escrito el lector encontrará argumentos que contradicen la imperante tesis según la cual el principio de legalidad, que se presupone acompaña a los actos administrativos, no puede ser objeto de conciliación

Recibido: marzo 27 de 2016 – Aprobado: julio 26 de 2016.

* Artículo inédito.

Para citar el artículo: POMBO CAJIAO, Rodrigo. Atacando el dogma de la no conciliación de la legalidad de los actos administrativos y la aprobación judicial. *Revista del Instituto Colombiano de Derecho Procesal*. No. 44, julio- diciembre. 2016. Bogotá: Instituto Colombiano de Derecho Procesal. pp. 173-196.

** Rodrigo Pombo Cajiao, abogado de la Universidad Javeriana, especialista en Derecho Administrativo de la misma universidad, Especialista en Filosofía de la Universidad de Notre Dame EU; Máster en acción política de las Universidades Rey Juan Carlos y Francisco de Victoria del Reino de España. Ex Decano de la Facultad de Ciencias Políticas de la Universidad Sergio Arboleda. Editor y autor de varios libros y publicaciones especializadas. Miembro del Instituto de Derecho Procesal Colombiano. Socio fundador de M & P Abogados y director del Área de Derecho Público y contratación Estatal de M & P Abogados.

prejudicial administrativa. Así mismo, encontrará una fuerte crítica a la necesidad de que las conciliaciones administrativas en Colombia tengan que ser aprobadas posteriormente por la Rama Judicial.

Abstract

This essay puts forth a series of argument against the dominant thesis according to which the principle of legality, which is assumed that accompanies the administrative acts, cannot be the subject of pre-trial administrative conciliation.

The text also advances a strong criticism of the requirement of judicial review and approval for all administrative conciliations prescribed by Colombian law.

Palabras claves: conciliación administrativa, conciliación prejudicial, requisito de procedibilidad, principio de legalidad, control judicial de la conciliación contencioso administrativa.

Key words: administrative conciliation, pre-trial conciliation, requirements for admission in court, principle of legality, judicial review of administrative conciliation.

Introducción

Propagada como está entre nosotros la idea de que somos herederos de un Derecho continental europeo y afrancesado¹, constituye un punto de indiscutible valor académico rebatir aquellos tabús conceptuales que impiden que nuestras instituciones jurídicas (y en especial las procesales) marchen en sintonía y con la celeridad que demandan los tiempos contemporáneos.

Uno de ellos consiste en que la legalidad de los actos administrativos no puede ser objeto de conciliación. Por legalidad entendemos, en suma, la manera como los servidores públicos atienden el principio de legalidad según el cual sus decisiones siempre han de adoptarse al amparo de una disposición superior, preexistente y positivizada que le otorgue competencia para tal fin.

Lo anterior es consecuencia lógica, por supuesto, de una visión del Estado moderno: orgánico, personificado y leviatánico, que se limita a sí mismo a través de un postulado “racional” y “amoral” aprobado por los representantes populares, denominado LEY, en favor, claro está, de respetar y garantizar los derechos fundamentales de los asociados.

¹ Ver doctrina: MALAGÓN PINZÓN, Miguel Alejandro. “Vivir en Policía: Una contralectura de los orígenes del Derecho administrativo colombiano”. U. Externado de Colombia, 2007.

Sobre esta elemental pero vasta premisa liberal se edificaron todos los aparatos jurídicos de la Europa continental y de la América hispánica², especialmente el Derecho Administrativo.

Cuando el soberano (llámese Dios, monarca o pueblo) impone; no negocia. Sus decisiones son verdaderos actos de poder. Su existencia originaria en la modernidad implica o implicaba la innegociabilidad de sus decisiones. La no mediación de la legalidad que acompaña las decisiones administrativas era, en tiempos modernos, la regla de conducta y la columna vertebral del derecho administrativo. En tanto que la decisión del servidor público deviene de la intocable, suprema y perfecta ley, aquella providencia administrativa no es más que el acto reflejo del mandato popular, ergo, inconciliable.

Así hemos pasado –con algunos altos y muchos bajos– la era republicana, a la sombra del principio de legalidad, tan sólo atenuado en estos tiempos por el de constitucionalidad, bajo la idea de un Estado social postmoderno y constitucional de derecho y no del otrora Estado de legalidad³.

Al cabalgar sobre estas primeras letras es que se erige el objetivo de este artículo: (i) por una parte, deconstruir el concepto según el cual la legalidad de los actos administrativos no puede ser objeto de conciliación y, (ii) por la otra, romper con la tara, según la cual en Colombia se requiere de la previa aprobación judicial para que la conciliación prejudicial o extrajudicial cobre fuerza jurídica y tenga plenos efectos.

Los argumentos que respaldan mi tesis son los siguientes:

1. Uno de estirpe axiológico: el valor de la conciliación como manifestación de la voluntad libre del Estado.
2. Uno de estirpe teleológico o finalístico: el objeto de la conciliación amenazado por anacrónicas ataduras.
3. Uno en defensa de la presunción de honestidad, honradez y buena fe del servicio público a través del principio de “Buena Administración”.
4. Uno en el cual el contexto histórico importa: la nueva visión del derecho y su influencia en estas materias.

² Sin embargo, las lecturas como la del profesor Malagón limitan de buena gana esa afirmación y esa percepción del derecho administrativo colombiano.

³ Sobre la presente clasificación del Estado sugiero la lectura de la obra titulada *Legalidad y legitimidad* del autor Carl Schmitt. Editorial Comares. España, 2006.

Deconstruyendo el concepto según el cual la legalidad de los actos administrativos no puede ser objeto de conciliación

1. Uno de estirpe axiológico: el valor de la conciliación como manifestación de la voluntad libre del Estado

No tiene sentido que se reconozca a la conciliación como un formidable mecanismo de solución de conflictos (establecido en el ordenamiento jurídico para (i) garantizar la convivencia pacífica, la paz, la tranquilidad, la armonía comunitaria y el orden social justo⁴ y, de esa manera (ii) ayudar con la descongestión judicial tan presente en los Estados latinoamericanos⁵) y que, además, se considere como una manifestación libre de las partes⁶ que en ella intervienen (con el propósito de que a modo de autocomposición explacen su libertad y su propia concepción de la justicia⁷), si la misma cuenta con tan sobradas cortapisas, límites y traumatismos procedimentales que en la práctica conviertan esos postulados en meras entelequias jurídicas.

La axiología de la conciliación, cifrada en su naturaleza jurídica⁸, reside en la potencialidad de resolver de manera directa los conflictos jurídicos “con la ayuda de un tercero neutral y calificado”⁹. De esta manera, resulta contradictorio que esté permitido que la administración pueda someter sus diferencias, de manera directa y sin intervención de terceros ni posterior validación judicial, a un contrato de transacción sin mayores límites que “aquellos susceptibles de transacción”; pero que esta no pueda hacerlo propio a través de un procedimiento especial conciliatorio en el que interviene un tercero experto y neutral, cuya función principal es la de acercar a las partes para que alcancen un acuerdo total o parcial pero siempre definitivo.

⁴ Ver Sentencia C- 037 de 1996 de la Corte Constitucional. M. P. Vladimiro Naranjo Meza. También ver SU del Consejo de Estado. Radicado 2009 199 01 (41.834) del 28 de abril de 2014 C. P. Mauricio Fajardo Gómez.

⁵ Ver SU del Consejo de Estado. Radicado 2009 199 01 (41.834) del 28 de abril de 2014 C. P. Mauricio Fajardo Gómez.

⁶ Ver Sentencia C-1195 de 2001. M. P. Manuel José Cepeda y Marco Gerardo Monroy Cabra.

⁷ Ver Sentencia del Consejo de Estado. Radicado 2008 0090 del 24 de noviembre de 2014. C. P. Enrique Gil Botero.

⁸ Ver SU del Consejo de Estado. Radicado 2009 199 01 (41.834) del 28 de abril de 2014 C. P. Mauricio Fajardo Gómez.

⁹ Artículo 64, Ley 446 de 1998.

Dado que la ley permite conciliar todo lo que es objeto de transacción¹⁰, por supuesto que lo fundamental acá es establecer qué puede ser determinado como tal, “pues lo que se discute son intereses de contenido particular y subjetivo, generalmente de orden patrimonial, y no la legalidad o constitucionalidad en abstracto”¹¹.

En este punto y en este contexto es cuando salta, cual natural hazaña, la tesis según la cual “la materia conciliable no es la legalidad del acto administrativo, sino los efectos patrimoniales de este”¹². De tal manera que cuando la administración se ve abocada al procedimiento conciliatorio “no está negociando su legalidad, sino sus consecuencias”¹³.

Lo que fundamenta esa posición es la idea, antes vista, según la cual el poder soberano reflejado en el principio de legalidad no puede ser negociable pues, (a) la parte no puede contradecir al todo donde la parte es el ciudadano y el todo la administración o, (b) peor aún, porque el soberano no puede equivocarse y, por ende, la administración tampoco cuando despliega su poder imperial o, (c) de manera más sofisticada, porque se entiende que el consentimiento del particular se encuentra inmerso, de manera inequívoca e implícita, en la decisión de la administración, en tanto que ella representa los intereses sociales que lo abrazan.

Pero lo cierto es que la conciliación administrativa “no es cosa distinta a una transacción asistida por un tercero calificado llamado conciliador”¹⁴, de lo que se sigue que, “transigir, y por lo tanto conciliar, nos coloca en el terreno de las concesiones mutuas y no en la simple renuncia de derechos”¹⁵.

Ahora bien, los puristas sostienen que la discusión es respetable pero un tanto bizantina, como quiera que lo que realmente importa a quien convoca a la conciliación son los intereses patrimoniales que se derivan del acto, no la existencia o legalidad del acto como tal.

Esa concepción está igualmente soportada en el hecho de que solamente procede la conciliación contra los actos administrativos de carácter particular y concreto, cuyo efecto lógico es la afectación del patrimonio del destinatario, mas nunca la existencia, *prima facie*, del acto administrativo.

¹⁰ Artículo 19 de la Ley 640 de 2001. Artículo 13 de la Ley 1285 de 2009.

¹¹ Ver Sentencia C- 713 del 15 de julio de 2008. M. P. Clara Inés Vargas Hernández.

¹² Ver doctrina: BETANCUR JARAMILLO, Carlos. *Derecho Procesal Administrativo*. Colombia: Editorial Temis. p. 54.

¹³ *Ibidem*.

¹⁴ Ver doctrina: GARCÍA RODRÍGUEZ, Franklin Segundo. *La conciliación administrativa. Concepto, clases y tratamiento*. Editorial Ibáñez. Colombia, 2001. p. 151.

¹⁵ Bis.

Esa visión de las cosas no resiste mayor análisis práctico por cuanto, por un lado, existen actos administrativos que pueden afectar los intereses y los derechos del destinatario sin siquiera esgrimir en su parte resolutive consecuencias patrimoniales. Por otro lado, pueden existir tales actos particulares y concretos con efectos jurídicos pero cuya fundamentación y cuya decisión revistan alcances allende a los de contenido económico o patrimonial.

Al suponer, por ejemplo, el caso de una declaratoria de incumplimiento de un contrato estatal sin contenido económico directo, nótese que la Ley 1447 señala en su artículo 90 unas fortísimas inhabilidades provenientes de declaratorias de incumplimiento, sin que se distinga que ellas deban o no tener contenido económico.

De igual forma, se puede exponer el caso de una declaratoria de incumplimiento de un contrato estatal, cuya decisión no involucre ninguna sanción pecuniaria pero que, sin embargo, conforme al artículo 22 de la Ley 80, esta deba ser publicada en el Registro Único de Proponentes (RUP) con todas las consecuencias reputacionales y jurídicas que ello conlleva frente a potenciales socios, aseguradoras y entidades públicas.

Existen casos, no sobra recordarlo, en los que los actos administrativos particulares y concretos expedidos dentro del poder de policía conllevan decisiones que no involucran, *per se*, afectaciones de orden económico. Véase también el caso del sometimiento a control de alguna sociedad vigilada por parte de una superintendencia en ejercicio legítimo de las funciones de control.

Evidentemente, tales decisiones (las de la contratación estatal y las del poder de policía) no tienen por qué involucrar inicialmente medidas con consecuencias patrimoniales, no obstante, estas pueden ser objeto de revocación o, por qué no, de conciliación.

Total, nuestro ordenamiento jurídico está repleto de ejemplos en los cuales se pueden expedir ilegales o inconvenientes actos administrativos de carácter particular y concreto que, como tal, no involucren efectos patrimoniales directos; sin embargo, no por ello pueden dejar de ser objeto de revocación, recursos, o transacción.

Si ello es así, nada impediría, desde la axiología jurídica estudiada, que la legalidad del acto administrativo pueda ser objeto de conciliación igualmente.

Por lo demás, si la discusión resulta tan inane o inútil o tan bizantina, ¿por qué no permitir que se concilie la legalidad de los actos administrativos?

En efecto, los razonamientos que sostienen la imposibilidad de hacerlo, los cuales anotamos anteriormente, se derriban con el hecho de permitirle a la administración la revisión de legalidad y conveniencia a iniciativa de parte, vía recurso o vía revocación, o cuando los mismos puedan ser objeto de una completa e integral

transacción, pero, *contrario sensu* e inexplicablemente, NO puedan darse en el marco de un procedimiento especial, cuya finalidad es la garantía del patrimonio público y la defensa de los derechos de los ciudadanos, ante un tercero calificado, neutral y muy institucional (ministerio público) como lo es la conciliación.

2. Uno de estirpe teleológico o finalístico: el objeto de la conciliación amenazado por anacrónicas ataduras

Enseña nuestra jurisprudencia y la más connotada doctrina que la conciliación se exhibe como un mecanismo alternativo de solución directa de conflictos que promueve la reconciliación de las partes involucradas en un indiscutible conflicto.

Su innegable naturaleza contractual la muestra como adalid de la libertad y del libre y calificado discernimiento, al auspicio de un tercero tan neutral como calificado, lo que le permite convertirse en un verdadero catalizador de los conflictos sociales y, de contera, en un mecanismo que podría ayudar efectivamente al innecesario congestionamiento de la justicia, amén de generar una cultura democrática de diálogo¹⁶.

Pero esa concepción postmoderna escudada celosamente en nuestra Carta Política ha cedido enorme espacio ante la visión inquisidora e intervencionista que pregona, en suma, que el procedimiento conciliatorio debe tener una fisionomía moralizante, un juicio de corrupción.

Los fallos judiciales en este sentido son prolíferos y siempre insisten en la idea de que lo que realmente importa es el contenido económico de la conciliación.

Veamos una muestra:

“Con ello también se pasa inadvertido que los asuntos de esta naturaleza están involucrando el patrimonio público, de modo que el congreso debe ser particularmente cauteloso y riguroso en el diseño de mecanismos de control judicial, **buscando siempre ampliar las medidas de protección del erario público, en vez de reducirlas**. Además, tampoco puede perderse de vista que en muchas ocasiones el acuerdo conciliatorio implica un análisis sobre la legalidad de actos administrativos, asunto que por su naturaleza está reservado a la jurisdicción contencioso administrativa¹⁷ (resaltado propio).

Nosotros creemos que la conciliación no debe ser considerada un método anticorrupción. No lo es en el ámbito privado, no lo es en el ámbito internacional y no lo debería ser en el ámbito público.

¹⁶ Ver SU del Consejo de Estado. Radicado 2009 199 01 (41.834) del 28 de abril de 2014 C. P. Mauricio Fajardo Gómez.

¹⁷ Ver Sentencia C-713 del 15 de julio de 2008. M. P. Clara Inés Vargas Hernández.

La visión de que la conciliación debe coadyuvar al estatuto anticorrupción aleja a este procedimiento (i) del principio dispositivo de las partes y su carácter contractual, es decir, de la libertad; (ii) de que se promueva efectivamente la autocomposición; (iii) de que se convierta en un verdadero mecanismo alternativo de solución de controversias, y (iv) de que sirva de dique iluminado que evite congestionar innecesariamente la administración de justicia. Por lo demás, para aquellos que, como el profesor García Rodríguez¹⁸, consideran que se trata de una franca actividad judicial, nada sería más loable que permitir que esta figura vuele lo más alto posible sin las trabas que le impiden hacerlo, entre ellas la de evitar que sea objeto de conciliación la legalidad de los actos administrativos.

Ahora bien, se ha enseñado por la jurisprudencia y así lo ha asumido el ministerio público que “para la procuraduría no es conciliable la legalidad de un acto administrativo sino los efectos económicos del mismo (...). Una vez aprobada la conciliación, se entenderá revocado el acto administrativo y sustituido por el acuerdo conciliatorio”¹⁹.

El problema reside cuando a juicio del procurador de turno y/o de la administración y/o del juez que apruebe el acuerdo conciliatorio, **se decide** –so pretexto de que la legalidad del acto administrativo no es conciliable– **dejarlo vivo, no obstante desaparecer sus efectos patrimoniales.**

Nótese una vez más, que se parte de un error inadmisibles consistente en creer que el único interés del convocante es evitar los efectos nocivos económicos del acto.

Ese es, sin duda, un interés pero existen otros tantos igualmente amparados por el estatuto superior como la honra, el buen nombre, el *goodwill*, y la buena reputación o fama que también pueden interesar al convocante.

Lo curioso es que en la otra mano tenemos igualmente varios pronunciamientos de las altas cortes que advierten que en virtud del artículo 275 superior, el ministerio público tiene el deber constitucional de velar por el interés de la sociedad civil ante los desmanes de la administración y velar por la equivalencia en una relación contractual (conciliación) donde el particular es la parte débil²⁰.

De manera que no es cierto que la única misión del ordenamiento jurídico resida en la defensa del patrimonio de la parte fuerte del Estado. Urge acudir al constitucionalismo, es decir, a los valores y a los principios constitucionales así como a las atribuciones que explícitamente le fueron entregadas al ministerio público, para

¹⁸ GARCÍA RODRÍGUEZ. *Op. cit.* p. 188.

¹⁹ Concepto de la Procuraduría General de la Nación. *Libro conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo*. Procuraduría General de la Nación. Editorial Legis, 2015.

²⁰ Ver SU del Consejo de Estado. Radicado 2009 199 01 (41.834) del 28 de abril de 2014 C. P. Mauricio Fajardo Gómez.

concluir que de lo que se trata es de, por una parte, intentar llegar verdaderamente a un acuerdo y, por la otra, de que el mismo sea justo y legal.

Total, esa exclusiva visión garantista e inquisidora del proceso conciliatorio, en la que el procurador y el juez están exclusivamente para velar por los intereses del Estado y su integridad patrimonial, no se compadece con los derroteros constitucionales exhibidos por nuestro máximo tribunal constitucional en vastedad jurisprudencial.

Este argumento de la teleología conciliatoria contiene una utilidad que a veces pasa inadvertida y que genera una preocupación constante entre los que creemos en el estado del orden y la libertad.

En efecto, el artículo 6°, parágrafo 2°, inciso 1° del Decreto 1716 reglamentario de la Ley 446 y 640 principalmente, “prevé que en el evento que se interponga una solicitud de conciliación que verse sobre asunto no conciliable (...) el ministerio público debe emitir la correspondiente constancia dentro de los 10 días siguientes a la presentación de la petición”²¹ y con ello evitar darle trámite²².

Todo lo cual conlleva a que no se pueda superar el requisito de procedibilidad, indispensable para acceder a la administración de justicia.

En no pocas oportunidades se ha leído así esta disposición, la cual ha impedido que se cumpla este requisito antes del término de caducidad de la acción judicial, que no sea posible acceder a la administración de justicia y que se violente con ello tan sagrado derecho fundamental.

3. En defensa de la presunción de honestidad, honradez y buena fe del servicio público a través del principio de “buena administración”

La mirada “anticorrupción” del proceso conciliatorio es la que generalmente apoya la tesis según la cual resulta imposible negociar o conciliar la legalidad del acto administrativo y la que promueve que el ministerio público no está para facilitar el acuerdo y equilibrar las partes, sino para velar de modo exclusivo por los intereses de la administración, en especial, por su integridad patrimonial. De igual manera, son los que defienden la intromisión de la Rama Judicial a través de la defensa de la aprobación o improbación del acuerdo conciliatorio por razones de legalidad o de conveniencia.

Amén de desplazar a la administración de su rol gubernativo y de poner en boca del constituyente lo que este nunca dijo, esa postura atenta abiertamente contra

²¹ Ver Sentencia del Consejo de Estado. Rad. 2009 00310 01 AC. C. P. Gerardo Arenas.

²² Ver Sentencia del Consejo de Estado. Rad. 2010 00853 01 AC. C. P. Gerardo Arenas.

la presunción de buena fe y del buen nombre que corre también a favor de los servidores públicos y, si me apuran, de la presunción de inocencia²³.

El Estado contemporáneo se despliega en un mundo cuyas relaciones sociales se caracterizan por su velocidad, por su intensidad mediática, por la globalización y por una serie de aspectos que apremian a la administración de la cosa pública para que ella asuma una posición ágil, servicial y muy efectiva. Así lo exige la democracia participativa y la nueva conciencia ciudadana.

Principios como los de celeridad, economía, eficiencia y eficacia de la gestión pública se encuentran en casi todas las constituciones latinoamericanas con inusitado éxito cuando resultan bien entendidos.

Por tal motivo es que en el Reino de España y en toda Europa comienza a hacer carrera la tesis del principio de buena administración en virtud de la cual los servidores públicos tienen el deber de hacer las cosas bien, suficientemente razonadas y con criterio económico; es decir, tienen que cumplir con sus deberes no hasta el punto de cumplimiento, sino hasta el punto que realmente satisfaga los deseos, intereses y derechos del administrado. Esto conlleva a hacer las cosas con profesionalismo y con calidad y siempre con un criterio económico a la vista, a actuar no sólo diligentemente y libre de dolo o culpa, sino a ser excelente en el cumplimiento de sus deberes constitucionales y legales.

De hecho “tras la aprobación de la Carta Europea de los Derechos Fundamentales en el año 2000, el 6 de diciembre, contamos con un nuevo derecho fundamental en el espacio europeo: EL DERECHO A LA BUENA ADMINISTRACIÓN. Derecho que también tiene una dimensión de principio (...)”²⁴.

Así las cosas, “este principio ofrece una perspectiva en positivo que es el principio de racionalidad o el principio de objetividad, principios que tienen en el campo del derecho administrativo una trascendencia indudable. (...) Por tanto, el principio de buena administración se deriva del principio de racionalidad y objetividad de acuerdo con el que debe conducirse la administración en sus relaciones internas y en sus relaciones con los ciudadanos”²⁵.

De allí que el Tribunal Supremo Español advirtiese la importancia del criterio, del razonamiento y de la lógica económica en las decisiones de los administrados. Así, “(...) **Los principios de buena administración imponen una decisión basada en criterios económicos:** en igualdad de alto grado de capacitación, experiencia y medios suficientes para realizar una obra, la racionalidad de los principios de buena

²³ Ver artículos 15, 29 y 83 C. P.

²⁴ Ver doctrina: RODRÍGUEZ ARANA, Jaime. *Aproximación al Derecho Administrativo Constitucional*. U. Externado de Colombia, 2009. p. 101.

²⁵ *Ibidem*. p. 102.

administración exige la elección de la mejor oferta económica. (...) No entenderlo así implica una vulneración de las exigencias del principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos”²⁶ (resaltado fuera de texto).

Evidentemente, ese principio proviene y se sustenta en los tradicionales principios de buena fe, honradez, dignidad de las personas y honestidad. No es posible pensar que el administrador logrará los mejores resultados cuando sobre él pesa un velo de duda y cuando sobre él recaen un sinnúmero de normas que limitan injustificadamente su actuación a punto tal de tornarla ineficiente, ineficaz, antieconómica, pesada, ruda, lenta y, en consecuencia, poco transparente.

En ese orden de ideas, los ordenamientos jurídicos contemporáneos y sus intérpretes no pueden partir de una presunción de mala fe y de la ineptitud de los servidores públicos de la Rama Ejecutiva. La agilidad de los tiempos que corren implica una especial confianza de los habitantes en sus autoridades, en sus gobernantes y en los mandatarios en los que depositaron el ejercicio de la función pública. El principio de autoridad, así las cosas, reverbera y cobra la postura que nunca debió haber perdido.

Todo lo cual nos lleva a que la tesis de que la legalidad que sustenta la competencia de los actos administrativos no se puede conciliar caiga en franco desuso, toda vez que no existe principio iusfilosófico que lo soporte y, además, porque esta atenta contra el principio de buena administración y contra los explícitos principios de la buena función administrativa consignados en el artículo 209 superior.

4. El contexto histórico importa: la nueva visión del Derecho y su influencia en estas materias

Colombia atraviesa nuevamente por un singular momento. Se encuentra en medio de la conciliación de la paz. En las primeras 60 actas de los acuerdos pactados hasta ahora, los terroristas de las FARC y el Gobierno Nacional han presentado a la comunidad los puntos de encuentro en los que ambos ceden y en los que ambas partes despliegan concesiones recíprocas²⁷.

Eso es propio de nuestro tiempo y es la herencia de nuestra historia. Todo lo cual no es neutral ni puede posar de serlo. Se trata de trascendentales acuerdos que modifican la vida de los colombianos en tanto que cambian la axiología moral nacional.

²⁶ *Ibidem*.

²⁷ Sobre estos aspectos ver por ejemplo la obra de Legis y la Corte Constitucional colombiana proveniente del simposio: *Diálogo Constitucional para la Paz*. Memorias del IX Conversatorio de la Jurisdicción Constitucional de Colombia. 18 al 20 de septiembre de 2013. Legis.

Atacando el dogma de la no conciliación de la legalidad de los actos administrativos

Con base en ello se nos enseña que ninguno de los acuerdos sociales existentes puede ser absoluto ni mucho menos perpetuo y que los cánones éticos que subyacen a la concepción de justicia y de legalidad son relativos²⁸.

Pues bien, si los delitos de lesa humanidad, los crímenes de guerra, el genocidio y los más altos crímenes contra la especie humana son transigibles, ¿por qué no lo ha de ser la legalidad de los actos administrativos?

Los debates discurren en su tiempo; este es su marco y su plataforma. Por tal motivo conviene recordar los albores que llevaron a establecer el principio de legalidad, padre teórico de la innegociabilidad de la legalidad de los actos administrativos.

Michel Vovelle enseña que “el objetivo de la Revolución Francesa era la destrucción del feudalismo”²⁹. Aniquilar el “antiguo régimen” era lo que contaba, era su propósito; y para ello estaba bien valerse de las vías de hecho, de la revolución, de una rebelión incontrolada, armada y violenta, siempre que se pudiese liquidar cualquier vestigio de tradición, orden preestablecido, monarquía, clero y aristocracia.

Pero una vez guillotinado el rey y su época, urgía la necesidad de legitimar el nuevo orden social, político y jurídico. Sin embargo, nadie quería el origen de la fuerza como legitimador válido del poder político, como legitimador del nuevo poder del nuevo mundo. Así las cosas, “todos los poderes, cualesquiera que sean, lo reniegan; ninguno quiere haber nacido en el seno de la fuerza. Un instinto invencible advierte a los gobiernos que la fuerza no funda un derecho y que, si no tuvieran otro origen que la fuerza, el derecho no podría surgir nunca de ella”. De modo que, “el primer carácter de la legitimidad política es, pues, el de renegar de la fuerza como fuente del poder y adherirse a una idea moral, a una fuerza moral, a la idea del derecho, de la justicia, de la razón”³⁰.

Esa idea moral consistió, en primer término, en entregarle el poder soberano, el poder del soberano, a una novísima institución, a pesar de que la etimología de su palabra ya indicase algunas nociones: el pueblo.

El pueblo, como depositario del poder soberano creaba al Estado mediante la expedición de una Constitución Política. Y así fue como se entendió que “una

²⁸ Sobre estos aspectos ver por ejemplo la obra: IBÁÑEZ, Jorge Enrique. *Justicia transicional y las comisiones de la verdad*. Biblioteca de Derechos Humanos. Colombia, 2014

²⁹ Ver doctrina: VOVELLE, Michel. Introducción a la Revolución Francesa. Barcelona: Editorial Crítica, 2000. p. 11.

³⁰ Ver doctrina: GUIZOT, Francois. *Historia de la Civilización en Europa*. Madrid: Alianza Editorial, 1972. pp. 69 y 70.

constitución no es el acto de un gobierno, sino de un pueblo que constituye un gobierno, y un gobierno sin una constitución es un poder sin derecho”³¹.

La idea moral subyacente al poder popular la acreditaba Rousseau a través de la Teoría de la Voluntad General, suficientemente bien promulgada en sus *Confesiones* y en su *Contrato social*.

Recuérdese que “la Voluntad general no es en modo alguno pura y simple adición de voluntades particulares. Voluntad general no es, lisa y llanamente, voluntad de todos o del mayor número”³². Se trata, digámoslo en estos términos, de aquella decisión política que adopta forma jurídica y que presume que todo el pueblo participó en ella, así hubiese sido en oposición a ella.

Todo lo cual, según Rousseau, permitía reducir a la fuerza a quien se opusiera a la ley como quiera que “reducir a la obediencia por la fuerza a quien, dominado por su voluntad particular, rehúsa someterse a la voluntad general (que es la suya, tanto como la de cualquier otro), es, simplemente, ‘forzarle a ser libre’”³³.

De lo que se siguió, como axioma político, que “exigir la sumisión de la minoría a las leyes votadas por la mayoría, a las que, por hipótesis, la minoría no ha dado nunca su consentimiento, es realizar la libertad y no violarla”³⁴.

Así fue cómo en el artículo 6° de la Declaración de los Derechos del Hombre se manifestó que “la ley es expresión de la voluntad de la comunidad”.

En tal virtud, se estableció que los actos proferidos por el servicio público debían respetar la ley pero, sobretodo, fungir como su brazo propagador, lo que significó que su extensión no podía ser ni lícita ni legítimamente controvertida por el particular, ni mucho menos conciliada. Lo anterior, dado que la decisión administrativa era depositaria de la voluntad general, es decir, de la propia voluntad del particular destinatario de susodicho acto administrativo, en consecuencia, irrefutable, inalterable, indebatible, no conciliable.

Esa fue la idea fundante, la idea moral sobre la que se edificó todo el nuevo sistema, la idea del Estado moderno y, consiguientemente, del derecho administrativo.

Pero de la violencia y la incivildad nunca retoñan buenos frutos. “La constante anarquía del país y la amenaza de la invasión extranjera les demostrarían, (a los revolucionarios franceses) súbitamente, la necesidad de restaurar una autoridad

³¹ Ver doctrina: PAINE, Thomas.. *Derechos del hombre*. Madrid: Editorial Alianza, 2008. p. 246.

³² Ver doctrina: CHEVALLIER, JJ. *Los grandes textos políticos*. Biblioteca de Ciencias Sociales. Madrid, 1974. p. 149.

³³ *Ibidem*. p. 150.

³⁴ Bis.

Atacando el dogma de la no conciliación de la legalidad de los actos administrativos

fuerte y establecer la barrera de los límites naturales entre una Europa eternamente hostil y Francia”³⁵.

Todos los líderes revolucionarios fueron igualmente guillotinado. Robespierre, La Fayette, Danton, Talleyrand, entre muchos otros, fueron víctimas de su propio invento y murieron en su ley. En la ley del desorden, la anarquía y el asesinato.

Tal y como lo señala el historiador Louis Madelin:

Muchos de esos hombres que, desde 1789 hasta 1791, habían hablado de libertad sin límites y de paz a cualquier precio, reaparecerían, un año después, dispuestos a evitar los peligros mortales que amenazaban a la patria, mediante la práctica de una autoridad que llegaría hasta la violencia y de una política exterior decidida hasta la agresividad. Poblaron las bancas de la Convención Nacional que, a la espera de Bonaparte, intentara restablecer en un país convulsionado los principios tradicionales que la Asamblea Constituyente, en su embriaguez ideológica, desconoció³⁶

Fracasó así la Revolución Francesa de 1789 pero nos quedó la herencia del principio de legalidad y con él la infalibilidad de la decisión administrativa pues, en palabra de Rousseau, “**no estando el soberano formado más que por los particulares que lo componen, no tiene ni puede tener interés contrario al de estos**”³⁷.

Pero de ese sofisma ya hace cerca de 250 años con lo cual es válido pensar que tales postulados liberales pueden ser desvirtuados, máxime si por estos años se cree más en la idea de los valores y principios constitucionales que en la inflexible idea de la pura y simple legalidad.

El Estado contemporáneo y la administración que lo representa se encuentran hoy, a la luz de los postulados sociales y de los derechos fundamentales, en un plano de igualdad conceptual con el ciudadano, con el administrado. En este, cuando se reconoce una desigualdad es precisamente para custodiar con particular celo al administrado y no al Estado, quien denota la parte fuerte en la relación.

Para eso están los órganos constitucionales como el ministerio público, para defender los intereses de la sociedad y los derechos colectivos, proteger los derechos humanos y asegurar su efectividad (CP, art. 275).

El cambio de paradigma, de cara a lo que el Estado es y lo que la administración pública significa, debe influir en la reacción que se tenga y que se pueda tener en torno de los actos administrativos. De suerte que la posibilidad de conciliar la legalidad de los actos administrativos debería ser la regla, no la axiomática prohibición.

³⁵ Ver doctrina: MADELIN, Louis. *Los hombres de la Revolución Francesa*. Buenos Aires: Editorial Vergara, 2004. p. 134.

³⁶ *Ibidem*.

³⁷ Ver doctrina: CHEVALLIER. *Op. cit.* p. 154.

La tara de la aprobación judicial para la conciliación

Como entre nosotros ha prevalecido la concepción inquisidora, anti corruptiva e intervencionista del procedimiento conciliatorio (lo que nos ha llevado en no pocas oportunidades a partir de la mala fe, deshonestidad e incompetencia tanto de los servidores públicos de la Rama Ejecutiva como del mismo ministerio público), fue necesario imponer la revisión judicial *ex post* en aras de aprobar lo acordado.

La idea moral que subyace a esta postura no es otra que la de creer que la administración judicial es éticamente más apta y profesionalmente más capaz que los miembros de la Rama Ejecutiva y que los supervisores del órgano de control.

No obstante, una mirada a los estudios más calificados sobre la percepción, eficiencia y calidad de la Rama Judicial en Colombia demuestran todo lo contrario, con lo cual esta posición queda huérfana de cualquier argumento que lo soporte y hace que, mientras ella subsista, se continúe con un alto e innecesario costo, amén de una injustificada demora y atraso en el acceso y en la administración de justicia.

Veamos algunos estudios sobre la materia³⁸:

Se efectuará un análisis en torno a 3 perspectivas, a saber: (i) la opinión pública; (ii) la facilidad de los negocios y atención a los inversionistas y ciudadanos y, (iii) la visión desde adentro, desde la Rama Judicial.

1. Opinión pública

Estudio de transparencia internacional y The Rule of Law

Factor analizado: ausencia de la corrupción

En este factor se busca medir la ausencia de corrupción a través de variables de abuso personalista y arbitrario del poder como: “Los funcionarios del gobierno en las distintas ramas del poder y la policía no utilizan su cargo público para beneficio privado”.

A continuación se presentan las clasificaciones de los países:

1. Los funcionarios del gobierno en el poder ejecutivo no utilizan su cargo público para beneficio privado.
2. **Los funcionarios del gobierno en el poder judicial no utilizan su cargo público para beneficio privado.**

³⁸ Sobre este punto se realizó un estudio de ELABORACIÓN PROPIA que cruza distintos análisis y conclusiones para sacar algunas propias en torno a la ineficiencia y corrupción de la Rama Judicial colombiana.

Atacando el dogma de la no conciliación de la legalidad de los actos administrativos

3. Los funcionarios del gobierno en la policía y el ejército no utilizan su cargo público para beneficio privado.
4. Los funcionarios del gobierno en la legislatura no utilizan su cargo público para beneficio privado.

Los resultados por país fueron:

País F. 2.1 F. 2.2 F. 2.3 F. 2.4

Canadá: 0.8 0.88 0.85 0.69

España: 0.74 0.84 0.9 0.72

Estados Unidos: 0.77 0.88 0.83 0.62

Colombia: 0.52 -0.51 - 0.52 - 0.2

Chile: 0.78 0.78 0.83 0.56

Perú: 0.46 0.36 0.34 0.3

Guatemala: 0.39 0.28 0.4 0.11

El Salvador: 0.47 0.44 0.63 0.27

Bolivia: 0.34 0.22 0.22 0.19

Factor analizado: orden y seguridad

- Las personas no recurren a la violencia para reparar agravios personales.

Los resultados donde 100 es nunca y 0 es siempre

Canadá 74

España 46

Estados Unidos 62

Colombia 31

Chile 34

Perú 44

Guatemala 33

El Salvador 28

Bolivia 36

Estudio de Latinobarómetro

En este caso, y al tener como base de análisis las encuestas realizadas por el Latinobarómetro en el año 2002, **se clasifica la percepción que tienen los ciudadanos frente a la Rama Judicial** en variables como confianza y satisfacción.

Cabe destacar que, al ser una encuesta practicada sólo en países de América Latina, no se tienen datos sobre Canadá, España y Estados Unidos.

**Factor analizado, ¿cuánta confianza tiene usted en el poder judicial?
[Desconfianza en el poder judicial (2002)]:**

1. Mucha/Algo
2. Poca/Nada
3. No sabe/ No Responde

Resultados por País: F. 1 F. 2 F. 3

Colombia: 23.3% - 71.6% - 5%

Chile: 23.1% 73.7% 3.1%

Perú: 16.5% 78.6% 5%

Guatemala: 22% 74.7% 3.4%

El Salvador: 28.8% 64.4% 6.8%

Bolivia: 19% 74.6% 6.4

En la tabla se refleja cómo en la variable de “mucha o algo” la confianza en los seis países no asciende a más del 28,8%, lo cual es bajo, puesto que no corresponde ni a la mitad del porcentaje aceptable. Sin embargo, en el caso de la variable “poco o nada” el porcentaje se mantiene entre un 64,4% y un 78,6%, lo que lleva a entrever que para el caso de estos seis países latinoamericanos la confianza que se tiene frente al poder judicial es sustancialmente baja. Finalmente, nótese cómo más del 70% de los encuestados de Colombia manifestaron confiar poco o nada en la Rama Judicial.

Conclusiones parciales

1. Los colombianos no creemos en nuestra justicia y desconfiamos en grado sumo de ella.

Factor 2 analizado, relación entre satisfacción con la democracia y confianza en la justicia (2002):

1. Satisfacción con el funcionamiento de la democracia.
2. Confianza en el poder judicial.

Resultados por País: F. 1 F. 2

Colombia: 11% - 23%

Chile: 27% 23%

Perú: 18% 17%

Guatemala: 35% 22%

El Salvador: 38% 29%

Bolivia: 24% 19%

Atacando el dogma de la no conciliación de la legalidad de los actos administrativos

En este segundo factor, que mide la relación entre satisfacción con la democracia y satisfacción con la justicia, las cifras de los Estados estudiados es preocupante y la de Colombia no lo es menos. En el caso de la confianza en el poder judicial, el porcentaje más bajo lo tiene Perú con un 17% y el más alto El Salvador con 29%, con lo cual Colombia se encuentra entre los países estudiados que reporta una desconfianza media entre países que no tienen muy baja confianza por su sistema de administración de justicia.

Conclusiones parciales

1. En los países estudiados cerca de $\frac{3}{4}$ partes de la población desconfía de su justicia.
2. Colombia no es la excepción pues tan sólo 1 de cada 4 personas cree en la justicia.

Factor analizado, corrupción de los funcionarios públicos (2002):

Imagínese que todos los funcionarios públicos (en el país) fueran 100 y usted tuviera que decir cuántos de esos 100 cree que son corruptos. ¿Cuántos diría usted?

Resultados por País: F. 1

Colombia: 64%

Chile: 48%

Perú: 74%

Guatemala: 76%

El Salvador: 69%

Bolivia: 72%

En este último factor de opinión pública se mide la percepción que tienen los ciudadanos en torno a la **corrupción de los funcionarios públicos judiciales**. Los países peor calificados son Perú y Guatemala. En el primero, las personas arguyen que 74 de cada 100 jueces son corruptos, mientras en el segundo este índice es aún mayor con 76 de cada 100. **Para el caso colombiano, el resultado es de 64 de cada 100 jueces**, lo cual, en términos generales, permite concluir que la percepción que tienen los latinoamericanos de los jueces es que, en su mayoría, son corruptos; por tanto, desconfían de la Rama Judicial. Colombia no es ajena a esta lamentable percepción.

Conclusiones parciales

1. Los colombianos creemos que la gran mayoría de nuestros jueces son corruptos.

2. Facilidad de los negocios y atención a los inversionistas

Estudio de Doing Business

Según Doing Business (2013), hay tres factores que permiten ubicar a los países en nivel alto: 1) la apertura de un negocio; 2) la protección de los inversores y, 3) el cumplimiento de los contratos. En cada uno de ellos, Canadá y Estados Unidos se caracterizan por un buen servicio de la administración de justicia al gestionar un buen número de días, procedimientos, costos y requisitos mínimos en los procesos judiciales, en comparación con, por ejemplo, El Salvador y Bolivia, los cuales, muy por el contrario, presentan unos desalentadores indicadores de gestión en materia de administración de justicia.

En el Doing Business (2013), Colombia se ubica en un nivel medio - bajo y bajo. Esto, al tener en cuenta que el número de días para el cumplimiento de contratos es de 1346 o **casi cuatro años**, en comparación al de Estados Unidos (370 días), que es de aproximadamente **un año**. De igual forma, en cuanto al costo, tanto de los honorarios de los abogados como de los pagos a las cortes y tribunales de ejecución, la diferencia es abismal, como quiera que el porcentaje del costo es del 47,9%, que sería casi tres veces lo que cuesta el cumplimiento de un contrato en Estados Unidos, cuyo porcentaje es de 14.4%.

Factor analizado: cumplimiento de contratos (2013)

2.1 Tiempo (días)

- i. Notificación
- ii. Juicio ordinario
- iii. Juicio ejecutivo

2.2 Costo (% Cantidad demandada)

- i. Honorarios de los abogados
- ii. Pagos a la corte
- iii. Pagos de ejecución

2.3 Procedimientos (número)

Resultados por país: F. 2.1 / F. 2.1.i / F. 2.1.ii / F. 2.1.iii / F. 2.2 / F. 2.2.i / F. 2.2.ii / F. 2.2.iii / F. 2.3

Canadá: 570 – 30 – 390 – 150 - 22.3 - 15 - 5.3 - 2 - 36

España: 510 – 50 - 280 – 180 - 17.2 - 12.5 - 4.5 - 0 - 40

Estados Unidos: 370 – 30 – 240 – 100 - 14.4 - 10.4 - 0.5 - 3.5 - 32

Colombia: 1346 – 68 - 913 – 365 - 47.9 - 23.2 - 12.6 - 12.1 - 34

Atacando el dogma de la no conciliación de la legalidad de los actos administrativos

Chile: 463 – 30 – 270 – 180 - 28.6 – 15 – 5 - 8.6 - 36

Perú: 428 – 82 – 171 – 175 - 35.7 – 30 - 4.7 – 1 - 41

Bolivia: 591- 40 - 401 – 150 - 33.2 – 10 - 20.4 - 2.8 - 40

Conclusiones parciales

Independientemente de la cultura de ilegalidad e incumplimiento moral de la palabra de los colombianos, cuando de celebrar y cumplir los contratos se trata, lo cierto es que la justicia en Colombia es tremendamente demorada, por lo tanto, ineficiente, inoportuna e ineficaz, lo cual permite construir unas bases fértiles para que esta cultura crezca y se fortalezca diariamente sin posibilidad de visualizar un futuro venidero.

3. Visión desde adentro: desde la Rama Judicial

Con datos proporcionados por el Consejo Superior de la Judicatura y estudios especializados, se relacionan algunos de los indicadores básicos de la administración celeré, oportuna, eficiente y eficaz de la administración de justicia, que permiten establecer una información general sobre la tasa de cobertura judicial por habitantes, la tasa de egresos e ingresos por juez y su posterior evacuación. Finalmente, cabe anotar que, a la postre, el índice de congestión judicial para el 2012 se mantuvo en un preocupante 19% con una tasa de **evacuación total del 42%**.

♦ Informes del Consejo Superior de la Judicatura

Consejo Superior de la Judicatura: sólo aplica para Colombia y algunos de los indicadores medidos para el 2012 son:

1. Tasa de cobertura judicial por cada 100.000 habitantes.
2. Tasa anual de ingresos por juez.
3. Tasa anual de egresos por juez.
4. Índice de evacuación parcial.
5. Índice de evacuación total.
6. Congestión judicial.

Resultado: F. 1 F. 2 F. 3 F. 4 F. 5 F. 6

Colombia: 10,01 - 475 - 529 - 111% -42%- 19%

Conclusiones parciales

1. A pesar de que en los últimos años los egresos por juez superan los ingresos, lo cierto es que **la congestión judicial sigue siendo el gran resultado en el que confluyen todos los males de nuestra administración de justicia.**

2. El índice de evacuación total de los casos sigue siendo lamentable y sus resultados indican que la justicia colombiana es lenta, inoportuna, ineficiente e ineficaz.

• **Estudio regional de la “congestión de la jurisdicción administrativa”.**
Coordinador: Manuel Alberto Restrepo Medina

El estudio dirigido por el profesor Manuel Alberto Restrepo Medina estudia las causas y presenta varias propuestas para ayudar a la congestión existente en los despachos judiciales.

Al punto, y según lo que interesa a este artículo, estos son sus resultados:

“Factores de origen exógeno:

• El **tercer factor** es la “reticencia de las entidades estatales en desatender la jurisprudencia constitucional y administrativa y en desconocer el propio principio de legalidad”, en especial cuando se trata de la liquidación y los pagos de los derechos laborales de los servidores públicos y los pensionados. Este problema se ve reflejado en las acciones en trámite que “entre el 70 y 80% corresponden a nulidad y restablecimiento del derecho en materia laboral” (369).

• El quinto factor es la conciliación prejudicial que se hizo obligatoria, sin embargo, se ha mostrado que esta es un mecanismo ineficaz.

Factores de carácter endógeno:

• El **séptimo factor** es el de “la vinculación del ministerio público como sujeto procesal, cuyo papel es duramente cuestionado por jueces y magistrados” (372). Las notificaciones obligatorias de todas las providencias y traslados hacen que los procesos tarden más³⁹.

• **Estudio de Latinbarómetro**

Percepción de la honestidad de la justicia en Colombia

La percepción de la honestidad de la justicia en Colombia para el 2010 fue “poco honesta”, con un porcentaje de 60.6%, lo cual evidencia que la administración de justicia es percibida de manera regular o mala.

Confianza ciudadana en instituciones

Año: 2012

Rama Ejecutiva: 54.50

Rama Judicial - Sistema de justicia: **48.90 (por debajo de la ejecutiva)**

Rama Legislativa: 46.40

³⁹ Ver Doctrina: *Congestión en la Jurisdicción Administrativa*. Coordinador, Manuel Alberto Restrepo M. Patrocinadores: PNUD, Consejo de Estado, GIZ, CSJ y Aceid. Colombia, 2001.

Conclusión parcial

La confianza ciudadana en la Rama Judicial –Sistema de Justicia– en el año 2012 fue de 48.9%⁴⁰, se ubicó muy por debajo de la Rama Ejecutiva lo que significa que los ciudadanos confían más en los servidores públicos de la administración de gobierno que en la justicia.

Visto todo lo anterior, podemos concluir que la información de campo, la empírica, es lo suficientemente elocuente para poder romper el mito según el cual la Rama Judicial es prenda de garantía del patrimonio público y de la moralidad administrativa, así como de la conservación del imperio de la ley.

Según los distintos estudios, el desprestigio, la ineptitud y la ineficiencia e ineficacia de la Rama Judicial impiden legitimarla como garante del imperio de legalidad al permitirle que revise con posterioridad los acuerdos conciliatorios en aras a supervisar que “i) se cuente con las pruebas necesarias que lo sustenten, ii) que no sea violatorio de la ley y iii) que no resulte lesivo para el patrimonio público”⁴¹.

Conclusiones finales: los efectos prácticos de esta disquisición

Las consecuencias prácticas de esta disquisición no pueden ser más palpables. Si se permitiera la conciliación de la legalidad de los actos administrativos de naturaleza particular y concreta contaríamos con las siguientes ventajas:

1. Cumpliríamos de mejor manera los postulados constitucionales de la paz, la reconciliación, el orden social y la convivencia pacífica que con tanto ahínco, pero de manera contradictoria, enseñan nuestras altas cortes.
2. No se tendrían que hacer sofisticadas diferenciaciones entre lo que significa el principio de legalidad y lo que significan los efectos económicos y patrimoniales. Ello permitiría que con mayor honestidad, transparencia, celeridad y economía se le permitiera a la administración celebrar conciliaciones más completas y claras.
3. Permitiría hacer hincapié en los reiterados yerros en los que incurre la administración al momento de expedir sus actos en aras de garantizar su no repetición.
4. Ello permitiría también que se descongestionara la administración de justicia al aumentar significativamente el número de conciliaciones prejudiciales.
5. El hecho de acudir a la esencia de la conciliación, cual es la libertad de disposición proveniente de una buena fe y calificación de los servidores públicos, alejaría una

⁴⁰ Fuente: *Proyecto necesidades jurídicas insatisfechas CEJ (2007 - 2010)*. Bogotá, 2007.

⁴¹ Ver SU del Consejo de Estado. Radicado 2009 199 01 (41.834) del 28 de abril de 2014 C. P. Mauricio Fajardo Gómez.

- indebida intromisión de los organismos de control y de la Rama Judicial en las gestiones propias del gobierno y la administración pública.
6. De suerte que, permitir conciliar el principio de legalidad de los actos administrativos significa sintonizar la práctica judicial y la administrativa con los nuevos tiempos, en especial, en el caso de instituciones tan respetables como el Principio de Buena Administración que debe regir los parámetros de conducta de los servidores públicos.
 7. De igual manera, permitir conciliar el principio de legalidad de los actos administrativos no solamente trae consigo unos indudables beneficios en el campo de las estadísticas, la descongestión y la gerencia de la Rama Judicial, sino que permite preservar y custodiar los derechos de los administrados, particularmente cuando se evita dejar con vida actos administrativos sancionatorios o de policía que no contengan *per se* decisiones económicas o patrimoniales pero que puedan afectar gravemente la reputación, honra y buen nombre de los destinatarios.

Referencias Bibliográficas

Doctrina

BETANCUR JARAMILLO, Carlos. *Derecho Procesal Administrativo*. Colombia: Editorial Temis.

CHEVALLIER, J.J. *Los grandes textos políticos*. Madrid: Biblioteca de Ciencias Sociales, 1974.

GARCÍA RODRÍGUEZ, Franklin Segundo. *La Conciliación Administrativa. Concepto, clases y tratamiento*. Colombia: Editorial Ibáñez, 2001.

GUIZOT, Francois. *Historia de la Civilización en Europa*. Madrid Alianza Editorial, 1972.

IBÁÑEZ, Jorge Enrique. *Justicia transicional y las comisiones de la verdad*. Colombia: Biblioteca de Derechos Humanos, 2014.

MADELIN, Louis. *Los hombres de la Revolución Francesa*. Buenos Aires: Editorial Vergara, 2004.

MALAGÓN PINZÓN, Miguel Alejandro. *Vivir en Policía. "Una contra lectura de los orígenes del Derecho administrativo colombiano"* U. Externado de Colombia, 2007.

PAINE, Thomas. *Derechos del Hombre*. Madrid: Editorial Alianza, 2008.

RODRÍGUEZ ARANA, Jaime. *Aproximación al Derecho Administrativo Constitucional*. U. Externado de Colombia, 2009.

VOVELLE, Michel. *Introducción a la Revolución Francesa*. Barcelona: Editorial Crítica, 2000.

SCHMITT, Carl. *Legalidad y legitimidad*. España: Editorial Comares. 2006.

Atacando el dogma de la no conciliación de la legalidad de los actos administrativos

Jurisprudencia

Sentencia del Consejo de Estado. Rad. 2009 00310 01 AC. C. P. Gerardo Arenas.

Sentencia del Consejo de Estado. Rad. 2010 00853 01 AC. C. P. Gerardo Arenas.

Sentencia C-713 del 15 de julio de 2008. M. P. Clara Inés Vargas Hernández.

Sentencia C-1195 de 2001. M. P. Manuel José Cepeda y Marco Gerardo Monroy Cabra.

Sentencia del Consejo de Estado. Radicado 2008 0090 del 24 de noviembre de 2014. C. P. Enrique Gil Botero.

Sentencia C- 713 del 15 de julio de 2008. M. P. Clara Inés Vargas Hernández.

Sentencia C- 037 de 1996 de la Corte Constitucional. M. P. Vladimiro Naranjo Meza.

SU del Consejo de Estado. Radicado 2009 199 01 (41.834) del 28 de abril de 2014 C. P. Mauricio Fajardo Gómez.

Estudios e investigaciones especializadas

Conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo. Procuraduría General de la Nación. Editorial Legis, 2015.

Congestión en la Jurisdicción Administrativa. Coordinador, Manuel Alberto Restrepo Medina. Patrocinadores: PNUD, Consejo de Estado, GIZ, CSJ y Aceid. Colombia, 2001.

Diálogo Constitucional para la Paz. Memorias del IX Conversatorio de la Jurisdicción Constitucional de Colombia. 18 al 20 de septiembre de 2013. Legis.

Proyecto Necesidades Jurídicas Insatisfechas CEJ (2007 - 2010). Bogotá, 2007.

Leyes

Ley 446 de 1998.

Ley 640 de 2001.

Ley 1285 de 2009.