

**Módulo de formación autodirigida para los
Relatores de las Altas Cortes y Tribunales del País**

Juan Andrés Cano García
Carlos Arturo Cano Jaramillo

Tabla de Contenido

Introducción	4
Convenciones	9
Objetivos del Módulo	9
Unidad 1	10
El documento del relator: La jurisprudencia y los fundamentos constitucionales y prácticos de la relatoría	10
<i>Introducción</i>	10
1.1 <i>La función de la jurisprudencia</i>	12
1.2 <i>La jurisprudencia como fuente, la discusión</i>	15
1.3 <i>El relator y la jurisprudencia</i>	18
1.3.1 <i>El relator es el garante del acceso a la información</i>	18
1.2.3 <i>La función de relatoría como instrumento de investigación socio jurídica</i>	18
1.4 <i>Ejemplos, ejercicios y casos básicos</i>	19
1.5 <i>Síntesis de la Unidad</i>	19
1.6 <i>Autoevaluación</i>	21
Unidad 2	22
Elaboración de la ficha o extracto de jurisprudencia: El análisis del documento judicial	22
<i>Introducción</i>	22
2.1 <i>El análisis jurisprudencial</i>	23
2.2 <i>Elementos de la estructura de la sentencia</i>	24
2.2.1 <i>El problema jurídico</i>	24
(a) <i>Los hechos relevantes</i>	25
(b) <i>El aspecto o el tema jurídico</i>	27
(c) <i>El problema jurídico como tal: la suma de hechos relevantes y asunto jurídico</i>	28
(d) <i>Tipos de problemas</i>	28
2.2.2 <i>La tesis jurídica de la decisión</i>	33
2.2.3 <i>Los argumentos de la Jurisprudencia</i>	35
2.2.4 <i>Las subreglas</i>	36
2.2.5 <i>La decisión</i>	38
2.3 <i>Identificando escenarios</i>	39
2.3.1 <i>Análisis del derecho de los jueces a través de líneas jurisprudenciales</i>	40
(a) <i>El problema jurídico de la línea jurisprudencial</i>	40
(b) <i>Encontrar los opuestos</i>	42
(c) <i>Identificación de las sentencias más relevantes</i>	43
(d) <i>Análisis de la línea jurisprudencial: la narrativa</i>	44
Ejemplo de línea jurisprudencial 3	45
2.3.3 <i>Analizando el cambio jurisprudencial, técnicas de manejo del precedente</i>	47
2.3.4 <i>El escenario de la sentencia objeto de análisis, hacia la construcción de tesauros</i>	48
2.4 <i>Hacia un sistema unificado de extracto o ficha jurisprudencial</i>	49
2.4.1 <i>Campos de identificación de la sentencia</i>	49
(a) <i>El nombre de la sentencia</i>	49
(b) <i>El número de la sentencia</i>	49
(c) <i>El juez o tribunal</i>	50
(d) <i>El número del proceso</i>	50
(e) <i>La identificación de las partes</i>	50
2.4.2 <i>Campos de la estructura de la sentencia</i>	50
(a) <i>El problema jurídico</i>	50
(b) <i>La tesis de decisión</i>	50
(c) <i>El resumen de la argumentación de la sentencia</i>	50
(d) <i>La decisión</i>	51
(e) <i>Los salvamentos de Voto</i>	51
2.4.2 <i>Campos de análisis del relator</i>	51
(a) <i>Relación con los precedentes</i>	51
(b) <i>Ubicación en el escenario</i>	51
(c) <i>Observaciones o comentarios importantes sobre esta decisión en concreto</i>	51
2.4.3 <i>Análisis jurisprudencial y tesauros</i>	52
2.5 <i>Ejemplos, ejercicios y casos básicos</i>	52

2.6 Síntesis de la Unidad	54
2.7 Autoevaluación	54
Unidad 3	56
Informática Judicial: Línea base para un sistema unificado de gestión de la información jurisprudencial	56
<i>Introducción</i>	56
3.1 Algunas bases para la unificación de la informática judicial	58
3.1.1 Justificación de la necesidad de generar procesos de unificación	58
(a) Una necesidad histórica	58
(b) Coherencia orgánica	59
(c) Razones de tipo práctico	60
(d) Razones metodológicas	60
(e) Razones tecnológicas	60
3.1.2 Mecanismos inmediatos para la unificación de la información jurisprudencial	60
(a) Sistema unificado de extracto de jurisprudencia	61
(b) Hacia un sistema nacional de citación de jurisprudencia	62
3.2 El tesoro judicial contemporáneo	62
3.2.1 Nociones y elementos fundamentales del Tesoro	63
(a) El tesoro: el instrumento lingüístico seleccionado	63
(b) Breve reseña histórica del tesoro	63
(c) El tesoro: ¿Qué es?	64
(i) <i>El tesoro como vocabulario organizado: descriptores, identificadores y calificadores</i>	65
(ii) <i>El tesoro como vocabulario estructurado, las relaciones entre el vocabulario</i>	66
(iii) <i>Algunas reglas para tener en cuenta en la construcción del tesoro judicial</i>	67
3.2.2 La metodología: el tesoro judicial y la teoría de los escenarios de interpretación	72
(a) La organización: especificidades el vocabulario utilizado en el tesoro judicial	72
(b) El aspecto estructural: especificidades de las relaciones de vocabulario del tesoro judicial	74
3.4 Ejemplos, ejercicios y casos básicos	75
3.5 Síntesis de la Unidad	75
3.6 Autoevaluación	77
Glosario	116
Bibliografía	78
Sentencias	80
Anexos	81
ANEXO 1	81
ANEXO 2	92
ANEXO 3	115
(CUADRO DE CRUCES)	115

Introducción

“Sea coronación de nuestra labor el propósito que abrigamos de poner en su punto el Derecho jurisprudencial, aquel que se aplica a cada paso en el vivir cotidiano, el que se forma a nuestro lado, el que copia el estado de nuestra sociedad y costumbres, y refleja el carácter de nuestra democracia”

Gaceta Judicial, XLII, No.1897, Página 1, 1936¹

Cuenta Diego López², en su Libro La Teoría Impura del Derecho, que en 1936, la Corte Suprema de Justicia –llamada la Corte de Oro del 36- como parte de un proceso de búsqueda activa de esquemas sociales más amplios y redistributivos a través de la jurisprudencia, utilizó la Gaceta Judicial como un medio para esparcir su nueva visión sobre el Derecho. El relator³ fue, en esos años, un actor esencial: el editor por excelencia de este medio de difusión no sólo de la jurisprudencia sino de la “Preselección”, un apartado adicional de la Gaceta en el que la Corte explicaba los nuevos objetivos y las nuevas metodologías de su magisterio, fundamentadas en la nueva sensibilidad de la cuestión social de las teorías del Derecho⁴.

El compromiso de la Corte, encarnado también por su relator, no sólo estaba relacionado con esta nueva sensibilidad iusteórica, sino con la comprensión de que el sistema social necesitaba difusión de la información jurisprudencial, del Derecho vital que fluía a diario de las decisiones de los estrados judiciales. Un ejemplo de esto fue la selección, como máxima de la Gaceta Judicial, del siguiente texto de Josserand: *“Es un Derecho vivo el que se quiere hacer conocer, no un Derecho muerto, convencional o imaginativo, que varía al antojo de cada hijo de vecino”*⁵.

Esta sensibilidad fijada por la Corte Suprema en las sentencias de la época y en la Gaceta Judicial, de la mano de las corrientes iusteóricas preocupadas por la cuestión social y de la conciencia de la necesidad de difundir el Derecho vivo de la jurisprudencia, no duró mucho. Pocos años después, la función del relator regresó al segundo nivel, dejó de agregarse la preselección y la Gaceta Judicial continuó siendo un medio frío sin mayor expresión de propuestas de interpretación o de acción social a partir de la jurisprudencia.

El relator ha venido cumpliendo con las funciones que desde 1896 le había entregado la ley 169: el análisis y titulación del documento jurisprudencial, el procesamiento de la información y la absolución de las consultas sobre la jurisprudencia. Sin embargo, el entusiasmo mostrado en la década de los 30, y en especial en 1936, no tendría réplica en los siguientes años. Al punto que hoy, pese al avance tecnológico, el sistema de gestión jurisprudencial en la Rama Judicial no ha logrado garantizar adecuadamente el acceso eficiente, fácil y rápido a todos los usuarios naturales del sistema.

Esta breve historia sobre Corte Suprema y su Gaceta Judicial de 1936 es un ejemplo de cómo el relator tiene una misión importante que cumplir en la difusión del Derecho vivo expresado en la jurisprudencia. El momento histórico de la llamada Corte de Oro, además de las doctrinas revolucionarias que estableció, puede considerarse como hito histórico en la misión del relator, como la bisagra que sostiene la puerta para el acceso eficiente, fácil y rápido al conjunto de decisiones de los jueces. Sin relatores se corre el

¹ Esta Gaceta es citada por Diego López, para mostrar el impulso de la Corte Suprema de 1936, la llamada Corte de Oro, para consolidar una jurisprudencia viva, y a la vez la importante función de la relatoría como apoyo pedagógico en el proceso.

² Diego López Medina, La Teoría Impura del Derecho, Bogotá: Legis, 2004, pp. 289 y ss.

³ El relator de esta Corte Suprema es el doctor Julián Motta. Curiosamente su nombramiento coincide con el nombramiento de nuevos magistrados en la Corte Suprema, para una historia más detallada sobre esta Corte y su recepción de materiales antiformalistas ver, Diego López, Teoría Impura del Derecho, Bogotá: Legis, 2004, p. 308-314.

⁴ Sobre el impacto y el hito histórico de la Corte Suprema de 1936, la Corte de Oro, en lo que tiene que ver con la recepción nacional de teorías antiformalistas ver, Diego López, *Ibid.*, Cáp.4.

⁵ “C’est le droit vivant que l’on veut connaitre, non un droit mort, ou conventionnel, o imaginative, varian au gré de aucun” La traducción es del Relator Julián Motta, ver Diego López, *Ibid.*, nota al pie 152.

riesgo de ahogarse fácilmente en el mar de la información jurisprudencial que da solución a los conflictos sociales concretos.

La realidad es que aunque los relatores de las Altas corporaciones judiciales del país tienen un afán sincero por cumplir con las funciones a ellos encomendadas por la ley 169 de 1896, existen dificultades de trabajo, de cultura jurídica, orgánicas, tecnológicas y metodológicas para poder cumplir con dichas tareas.

Este módulo se ocupará de dar algunas luces para ayudar a solucionar las dificultades metodológicas. Se parte de la premisa de que la solución de las demás dificultades exige un trabajo más complejo, que involucre a muchos más actores e instituciones, y que, como tal, sobrepasa las posibilidades de este módulo. No obstante, se considera importante dar una mirada general a las dificultades actuales del sistema de gestión de la información jurisprudencial en la Rama Judicial, a través de un diagnóstico parcial⁶ que sirva como punto de partida para estudios posteriores y el planteamiento de estrategias integrales tendientes a solucionar las dificultades existentes. Adicionalmente, este análisis general es importante puesto que las dificultades están relacionadas entre sí. Conocer estas relaciones es útil para estructurar las metodologías de análisis (Unidad 2) y procesamiento de la información (Unidad 3).

Las dificultades de trabajo tienen que ver con el contexto laboral en la Rama Judicial. De esta manera, el contexto laboral de los relatores es similar al de los demás funcionarios de la Rama Judicial: falta de recursos, exceso de trabajo, pocos auxiliares, falta de tiempo, entre otros.

Las dificultades de cultura jurídica surgen del contexto social y político que tradicionalmente⁷ ha otorgado una importancia media o mínima a la jurisprudencia, lo que ha implicado poco interés por parte del foro jurídico por discutir sobre las metodologías del análisis jurisprudencial y la creación de más y mejores herramientas para la gestión de la información de la jurisprudencia⁸. El efecto general de esta falta de discusión e investigación es que cada relator -siguiendo lineamientos generales de la Corte o Tribunal de turno- interpreta sus funciones en solitario y establece sus propias metodologías, determina sus necesidades y define las prioridades autónomamente, sin referentes de investigación, teoría y discusión en el foro jurídico.

Las dificultades orgánicas provienen de la inexistencia de mínimos criterios de unidad entre los relatores para la gestión de la información jurisprudencial de las Cortes y Tribunales. El problema radica en no concebir las relatorías como órganos relacionados entre sí, sino como ruedas sueltas que no guardan ninguna relación con la labor de los demás relatores, sin consideración a las similitudes estructurales de garantes del acceso a la información jurisprudencial. En efecto, la función de relatoría de la Rama Judicial en general, vista como una unidad -en el sentido de que la jurisprudencia⁹ de todos los jueces es sólo una y por lo tanto así también debería haber mínimos de unidad en la relatoría- presenta dificultades de coordinación y no uniformidad.

La falta de coordinación es notoria: entre los relatores no existe comunicación formal, cada uno realiza su trabajo de manera independiente, sin consideración efectiva a los procesos, metodologías e instrumentos utilizados por los demás, salvo por el uso

⁶ Este diagnóstico es el resultado de entrevistas semiestructuradas con los cuatro relatores de la Corte Suprema de Justicia, y con la relatora de constitucionalidad de la Corte Constitucional. A la vez es el resultado de analizar los extractos trimestrales de jurisprudencia de las mencionadas relatorías y de la visita al portal de la Corte Constitucional. Debe considerarse como un acercamiento a los problemas y tareas concretas de los relatores en general. Una investigación que dé cuenta más detallada de la problemática y de las necesidades de los relatores es todavía una necesidad manifiesta, que debe extenderse a las demás relatorías de las altas cortes y de los tribunales judiciales del país.

⁷ Las pocas excepciones a esta tradición que le otorga poca importancia a la jurisprudencia como fuente son la Corte de Oro de 1936 y la Corte Constitucional recientemente.

⁸ Existen algunos esfuerzos llevados a cabo en 1986 por parte de Jaime Giraldo Ángel (ver bibliografía). En años más recientes el libro “El derecho de los Jueces”, de Diego López, trata el tema del análisis del derecho jurisprudencial, no obstante, se concentra en la jurisprudencia constitucional y no discute de manera expresa el problema de gestión jurisprudencial. La segunda edición de El derecho de los Jueces (2006) tampoco trata este problema. Por demás puede decirse que no hay mayor investigación y publicación sobre estos temas.

⁹ En este texto la palabra Jurisprudencia se usa para referirse al conjunto de decisiones de la Rama Judicial. Sentencia para referirse a una decisión en concreto de un Juez o Tribunal determinado.

común que hacen de la plataforma Siglo XXI para introducir la información, pero sin unidad sobre los contenidos concretos que deben ser introducidos en cada uno de los campos con que cuenta el sistema. Es cierto que los relatores están más o menos enterados de la tarea general de los otros, pero no existe una coordinación e intercambio claro de ideas que pretenda buscar mínimos de unidad. Como es de esperarse, esta falta de coordinación genera problemas de uniformidad, que, de no existir, mejorarían las condiciones de acceso y consulta.

La no uniformidad se expresa, como es de esperarse, en el cumplimiento de los resultados de las tareas de los relatores: tienen diferencias radicales, entre otros: en los procesos de gestión, las metodologías usadas para la construcción de tesauros, los sistemas de nomenclatura, la no nominación de las jurisprudencias, en el extracto o ficha jurisprudencial, el diseño y el uso de los tesauros, y los elementos que tienen importancia.

El Cuadro 1, Comparación relatorías (ver anexo 3), resume algunas de las diferencias de las cuatro relatorías de la Corte Suprema de Justicia y de las dos relatorías de la Corte Constitucional.

Las dificultades tecnológicas están relacionadas con las anteriores dificultades y, en parte, son consecuencia de estas. Los relatores no cuentan con un aplicativo o plataforma informática que tenga en cuenta, entre otras: las necesidades de los usuarios, una metodología común, los elementos más relevantes que debe tener la informática judicial, la imposibilidad de acceso remoto.

Por ejemplo, en la Corte Suprema de Justicia, los cuatro relatores deben ingresar la información en dos sistemas diferentes, cada uno de los cuales adolece de problemas intrínsecos. El más antiguo sólo es accesible por la intranet, por lo que no permite real acceso a gran parte de los usuarios. El más reciente, llamado Siglo XXI, no tiene entradas que den cuenta de la información más relevante de la jurisprudencia, como los hechos, el problema jurídico, la tesis de decisión. En la Corte Suprema de Justicia –por mencionar un ejemplo– se hace necesario un software y una plataforma diseñada a la medida de las necesidades de la informática judicial, del trabajo de los relatores y de una metodología de trabajo común.

La Corte Constitucional, por su parte, cuenta con una plataforma propia, que da acceso a todos los usuarios a través de Internet. No obstante, sigue siendo una plataforma única y sería necesario, una vez se aclaren y concierten los mínimos criterios metodológicos entre las relatorías, que se evalúe si tiene las condiciones adecuadas para garantizar el acceso eficiente, fácil y rápido a la información jurisprudencial.

Finalmente, *las dificultades metodológicas* tienen que ver con la manera cómo se realiza el análisis del documento jurisprudencial, cómo se resume y cómo se clasifica. A causa de la falta de investigación y bibliografía sobre el asunto, el relator cuenta con muy restringidas fuentes y herramientas para que su trabajo cumpla el propósito de lograr que la información jurisprudencial sea adecuada y llegue de manera eficiente, fácil y rápida a los usuarios naturales de esta.

Como se mencionó, las dificultades metodológicas están estrechamente relacionadas con las dificultades laborales, de tecnología y en especial con las de cultura jurídica. Mientras que en el sistema anglosajón el uso de la jurisprudencia se ha basado en la conexión analógica entre caso nuevo y caso antiguo, la utilización de la jurisprudencia en el Derecho continental europeo ha sido marcadamente conceptualista. En Colombia, el análisis no se elabora entorno a situaciones fácticas bien delimitadas, sino, más bien, en torno a un referente conceptual común¹⁰. Por esta razón, el trabajo de relatoría se concentra en la reproducción del sistema conceptual presente en la cultura jurídica nacional.

¹⁰ El referente conceptual común se refiere a un concepto jurídico como: debido proceso, derecho de defensa, nulidad, delito, homicidio. Más adelante se verá con más detalle el asunto. Diego López, *El derecho de los Jueces*, Segunda Edición, Bogotá: Legis: 2006, p.115 y ss.

Comparando los extractos de jurisprudencia trimestrales de cada relatoría de la Corte Suprema y de la Corte Constitucional, se hace evidente el carácter esencialmente conceptualista que inspira el análisis jurisprudencial de los relatores. Si se considera que la autoridad jurisprudencial basada en conceptos es más relevante que la autoridad por vía de analogía, el efecto es que en el análisis jurisprudencial cuenten menos las similitudes fácticas del caso anterior con el nuevo, sino más bien las conexiones temáticas o conceptuales abstractas que existan entre las sentencias. De ahí que los extractos jurisprudenciales elaborados se concentren, en la mayoría de los casos, a transcribir aquellos apartes que parecen poseer la mayor claridad conceptual sobre el tema planteado en la sentencia. En otras palabras se trata de una relatoría conceptualista.

El problema metodológico radica en que la relatoría conceptualista no da cuenta adecuada de la manera como la jurisprudencia da solución a los problemas sociales concretos, más allá de la discusión conceptual que pueda presentarse. Como se verá en la Unidad 1, la función de la jurisprudencia está más allá de aclarar conceptos o normas jurídicas; la función social de la jurisprudencia se encuentra en la solución pacífica de conflictos sociales, y por lo tanto, resulta importante construir una metodología de análisis jurisprudencial que de cuenta adecuada de cómo se resuelven los problemas sociales que son llevados a la judicatura.

La metodología actual, aparte de NO mostrar cómo se resuelve la problemática social en la judicatura, genera gran ruido informático, en tanto que los conceptos, por su generalidad, agrupan muchos de los casos que son tratados a diario por los jueces. Si se inicia la búsqueda de jurisprudencia a partir de conceptos, lo más probable es que se encuentren cientos¹¹ de sentencias, lo que dificulta encontrar cuales de ellas podrían presentar analogías fácticas con el nuevo caso que debe respetar los precedentes. Diego López dice que “Es verdaderamente desafortunado que la relatoría oficial de las sentencias de la Corte todavía utilice en gran medida esta orientación conceptualista de la jurisprudencia. Mucho más adecuado resulta formular problemas jurídicos en los que se mencione algún elemento normativo, pero vinculando patrones que traten de reunir los hechos materiales del caso”¹².

El análisis de la jurisprudencia, a partir de la formulación de problemas jurídicos con algunos elementos fácticos, es parte esencial de la propuesta metodológica de este módulo (Unidad 2), al tiempo que se plantea como la línea base para la futura construcción de una plataforma tecnológica adecuada (Unidad 3) bajo la teoría de los escenarios de interpretación que se verá en la Unidad 2.

El propósito central de este módulo es, precisamente, conectar las técnicas y herramientas necesarias para el análisis jurisprudencial con las técnicas de la informática documental, con el fin de facilitar las tareas de los relatores. Para poder cumplir este objetivo, el módulo se ha estructurado en tres ejes temáticos, cada uno de los cuales debe considerarse como una introducción al estudio de las técnicas y metodologías que presentan.

La primera unidad contextualiza la labor de los relatores en el marco general de la función concreta de la jurisprudencia y la justifica desde el punto de vista constitucional y práctico. Para lograrlo se expone la tarea de la jurisprudencia en el contexto del Estado Social de Derecho; se presenta la discusión sobre la jurisprudencia como fuente de Derecho y, finalmente, se aclara la importancia de la función del relator en el contexto analizado. Puede leerse como una justificación de la metodología de análisis

¹¹ Dice López: “En Colombia, desafortunadamente, la jurisprudencia es tan voluminosa y el análisis jurisprudencial que hacen sus editores tan tímido, que la labor de encontrar sentencias hito puede ser dificultosa. Los descriptores utilizados para sistematizar la jurisprudencia, por ejemplo, la organizan en torno a “derechos”, sistema conceptualista de poca utilidad para el operador jurídico que, sin necesidad de conocer toda la jurisprudencia, la quiera usar con rigor metodológico. Así, la referencia a los descriptores de la Corte, casi siempre invita a leer decenas e, incluso, centenas de sentencias”. López, El Derecho de Jueces, Primera Edición, Op.Cit., p. 167.

¹² Ibid. P.78.

de la jurisprudencia (Unidad 2) y de construcción de tesauros judiciales (Unidad 3) planteados en este módulo.

La segunda unidad propone una metodología de análisis jurisprudencial que tiene en cuenta la estructura de las sentencias y el desarrollo a través del tiempo del Derecho de origen judicial. Se parte de reflexionar sobre la necesidad de realizar un atinado proceso de análisis jurisprudencial que permita una adecuada interpretación del documento judicial. Con este fin, se mostrarán los trazos de una teoría de los escenarios de interpretación judicial que da cuenta de los elementos jurídicos y fácticos de la jurisprudencia.

Finalmente, en la tercera unidad se integra lo aprendido en las unidades 1 y 2 concretando propuestas para lograr mecanismos de interpretación y unificación de la información jurisprudencial. El centro de la tercera unidad será la exposición de la línea base de una metodología que permita la construcción de tesauros judiciales, más eficientes y coherentes con los usos analógicos de la jurisprudencia.

El módulo está diseñado para ser leído en orden y en su integridad, pues cada uno de los ejes temáticos fortalece de manera directa o indirecta las tareas de los relatores. No obstante, cada una de las unidades puede considerarse una monografía. La primera, puede leerse como una introducción a los fundamentos de la relatoría y a la función de la rama judicial como medio de armonización y unidad del sistema jurídico: como una introducción a la función de la jurisprudencia en el Estado Social de Derecho. La segunda unidad es una metodología de análisis jurisprudencial, útil y necesaria para cualquier operador jurídico que esté interesado en comprender de manera más integral el Derecho moderno. Finalmente, la tercera unidad es una introducción a la informática jurídica a través de la informática judicial y una metodología de construcción de tesauros.

El texto, además, está acompañado de ejemplos y casos que ilustran los contenidos relevantes. Los ejercicios y casos prácticos buscan que el lector se familiarice con los contenidos y que los aprehenda para su posterior aplicación. En la síntesis de cada una de las unidades se resumen los contenidos más importantes previendo las relaciones que tienen con el quehacer diario. Por último, cada unidad cierra con algunos casos prácticos que le permitirán al lector autoevaluarse.

Se espera que este módulo sea de utilidad para fortalecer las tareas de los relatores y, unidas a ellas, las de la Rama Judicial del poder público, que se sirve del trabajo de relatoría, para tomar decisiones mejor fundamentadas y de manera más coherente y eficiente. El módulo hunde sus raíces en la misma confianza de Manuel Atienza de que la reflexión, con algún afán de articulación y profundidad, construye un verdadero “interés de conocimiento” para quien pretenda marchar por el camino de la paz¹³.

Finalmente, el módulo debe ser considerado como una línea base para futuras investigaciones sobre el papel de la jurisprudencia y para proponer metodologías necesarias para su análisis y organización en bases de datos eficientes, que den cuenta del Derecho vivo, de ese que se aplica a cada paso en el vivir cotidiano, el que se forma de nuestro lado, el que copia la situación de nuestra sociedad, sus costumbres y refleja el carácter de nuestra democracia.

Para facilitar la lectura se tendrán una serie de convenciones con el fin de identificar cada uno de los ítems de los ejes temáticos que componen el módulo.

¹³ Dice Manuel Atienza: “La racionalidad jurídica está evidentemente conectada con la búsqueda, el desarrollo y la mejora de procedimientos destinados a la resolución pacífica de los conflictos sociales, de manera que la reflexión, con algún afán de articulación y profundidad, sobre esa racionalidad tiene que constituir un verdadero “interés de conocimiento” para quien pretenda marchar por el camino de la paz; así entendida, la sociedad jurídica, aquella en la que impera la razón jurídica, sería tan antitética con respecto a la actual sociedad colombiana (caracterizada por una “violencia generalizada”), que probablemente podría considerarse como un ideal para alcanzar, como una “utopía”, en el buen sentido del término”. Manuel Atienza, Derecho y Argumentación, Serie de teoría jurídica y filosofía del derecho No. 6, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 1997, p. 15.

Convenciones

O	Objetivo general del módulo
O	Objetivo general
O	Objetivos específicos
S	Síntesis de la unidad
A	Autoevaluación

Objetivos del Módulo

O	<ul style="list-style-type: none">- Integrar a partir de la comprensión de la función de la jurisprudencia en el Estado Social de Derecho, herramientas y metodologías del análisis jurisprudencial y de la informática jurídica con el fin de facilitar a los relatores el cumplimiento de sus funciones de análisis y titulación del documento jurisprudencial, el procesamiento de la información, y la absolución de las consultas sobre jurisprudencia.- Crear una línea base que permita la discusión en la academia, el foro judicial y los usuarios en general sobre las estrategias y
---	---

	metodologías de análisis jurisprudencial y tratamiento de la información, con el fin de que sea posible construir un mapa de los pasos a seguir para consolidar un sistema de gestión de la información jurisprudencial de los jueces colombianos.
--	--

Unidad 1

El documento del relator: La jurisprudencia y los fundamentos constitucionales y prácticos de la relatoría

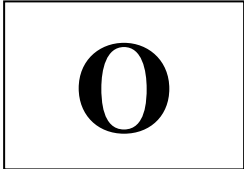
Introducción

La jurisprudencia¹⁴ es el medio por el cual los jueces concretan su función de administrar justicia. En ella queda plasmada la interpretación de la realidad social y del Derecho que ha dado solución pacífica a los conflictos sociales. A su vez, la sentencia¹⁵ es el documento del relator, es el centro mismo del análisis del Derecho Judicial, allí donde el ordenamiento jurídico encuentra armonía y racionalidad.

En otras palabras, la sentencia es la materialización de un largo proceso de interpretación llevado a cabo por el juez, es la historia y la síntesis de las discusiones llevadas a cabo en el foro judicial para la solución del caso concreto. El análisis de la sentencia -el documento jurisprudencial por excelencia- debe permitir comprender los efectos reales del Derecho en la vida social.

Sin embargo, el simple análisis del documento no es suficiente para comprender la grandiosa y difícil tarea que la jurisprudencia tiene en el sistema jurídico. Es necesario, además, entender los fundamentos constitucionales y prácticos de la jurisprudencia y del proceso de administración de justicia, para darle contexto a las funciones de relatoría, como puerta de entrada a uno de los piñones fundamentales del engranaje del sistema jurídico. Además, conocer estos fundamentos es importante ya que justifican las metodologías de análisis de la jurisprudencia (Unidad 2) y de construcción de tesauros judiciales (Unidad 3) planteados en este módulo.

Así las cosas, los objetivos de esta unidad son los siguientes:

	Comprender la importancia de la jurisprudencia en el moderno Estado Social de Derecho, con el fin de entender que las tareas de los relatores son verdaderas garantías del acceso a la información jurisprudencial como fuente de Derecho.

¹⁴ Se utiliza el término “jurisprudencia” para referirse al conjunto de decisiones de la judicatura vistas como una unidad.

¹⁵ Se utiliza el término “sentencia” para referirse a una decisión concreta de un juez concreto, y la consideramos como la expresión por excelencia de la jurisprudencia.

O

- Valorar la tarea de la jurisprudencia como medio de armonización y razonabilidad del sistema jurídico con el fin de contextualizar las funciones de la relatoría.
- Reflexionar sobre los fundamentos constitucionales de la disciplina de precedentes con el fin de comprender las tareas del relator frente a las futuras decisiones que deban resolver casos similares a los precedentes.
- Examinar los fundamentos de la función de relatoría con el fin de aclarar las tareas y retos del relator.

1.1 La función de la jurisprudencia

Las tareas de los relatores se resumen en el análisis y la titulación del documento jurisprudencial, el procesamiento de la información y la absolución de las consultas sobre la jurisprudencia. Estas tareas están relacionadas directamente con el documento que llega a las manos del relator: la providencia final, firmada por los magistrados de la sala. La manera como el relator analice y administre la información contenida en la providencia (en la sentencia) depende de su comprensión sobre lo que la jurisprudencia representa en un sistema jurídico y sobre su función en el mundo social. Las tareas del relator deben realizarse bajo la comprensión de qué parte de la información de la sentencia es más valiosa para el sistema jurídico y la ciudadanía.

La sentencia es el medio en el cual el juez concreta el proceso de administración de justicia, dando solución a los conflictos sociales que se le presentan. En la jurisprudencia se filtran los hechos de los conflictos sociales, para darles una respuesta jurídica que les de solución pacífica. Se encuentran aquí, al menos, tres retos para la jurisprudencia, que es importante que el relator tenga en cuenta a la hora de cumplir sus tareas: precisar el sentido de las normas particulares en la solución de los casos concretos; dar integridad y racionalidad al ordenamiento jurídico¹⁶; y tener en cuenta que al ciudadano y a la sociedad les interesa conocer la solución que el Derecho le otorga a un conflicto social particular (lo que podríamos llamar reto pedagógico).

Efectivamente, la jurisprudencia tiene el objetivo de precisar el sentido de las normas en la solución de los casos concretos, de atribuirle un significado específico al texto de la ley con el fin de hacerlo coherente y útil con el sistema jurídico y con las necesidades sociales, permitiendo encausar el ordenamiento hacia la realización de los fines constitucionales.

El relator debe comprender que la labor interpretativa –llevada a cabo por el juez- no es sencilla y no puede reducirse –en todos los casos- a una simple atribución mecánica de los postulados generales¹⁷, impersonales y abstractos consagrados en la ley a casos concretos. Lo anterior sería desconocer las complejidades del lenguaje, de la realidad social y de la lógica jurídica y las dificultades de la interpretación de las normas jurídicas¹⁸.

La determinación de la expresión del legislador –es decir, el proceso de interpretación de la normas- se encuentra limitada por los defectos de los lenguajes naturales y por los problemas lógicos del uso del lenguaje. Estos defectos, pueden dividirse en dos grupos fundamentales: Los defectos de lenguaje en estricto sentido y los defectos de orden lógico.

Los defectos del lenguaje –que la jurisprudencia resuelve y que el relator debe estar atento a identificar- están relacionados con los problemas para definir el sentido de las palabras o de las oraciones que constituyen una norma. Como ejemplos concretos normativos encontramos: Las ambigüedades, en los casos en los que alguna de las palabras que integran la oración tiene más de un significado, o porque la oración tiene equivocidad sintáctica (más de una interpretación); las imprecisiones, cuando la oración puede ser vaga, a causa de la imprecisión del significado de algunas de las palabras

¹⁶ Sobre las implicaciones de la interpretación jurídica y en particular sobre la interpretación judicial ver la sentencia SU-047 de 1999, M. P. Alejandro Martínez Caballero, Fundamento 43.

¹⁷ Buena parte de la Teoría Clásica del derecho buscaba que el Juez decidiera de manera mecánica, como mero aplicador del Derecho, a través de la estructura del silogismo, en el que la premisa mayor es la norma, la premisa menor son los hechos y la conclusión es la decisión. Se trata de una concepción que consideraba que la lógica era suficiente para que el juez pudiera decidir sobre un caso concreto. Sobre la estructura lógica del discurso jurídico, ver, Manual de Texto Jurídico, I Parte, La lógica del discurso jurídico, Bogotá: Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, 1994.

¹⁸ Dice Carlos Santiago Nino: “La formulación de normas utilizando un lenguaje corriente hace que la expresión de la intención del legislador se encuentre limitada por los defectos que, como se verá más adelante, presentan los lenguajes naturales” (...) “Debe tenerse en cuenta que las normas que el legislador sanciona, se insertan en un sistema integrado también por otras normas; por lo cual, de la combinación de las normas que un legislador dicta con las otras que ya pertenecen al sistema o forman parte de él en el futuro, podrán derivarse consecuencias no advertidas quizá por dicho legislador, o bien surgir problemas lógicos –como contradicciones, lagunas, redundancias- que no se presentan en las normas aisladas, sino una vez que entran en relación con el resto del sistema jurídico. Carlos Santiago Nino, Introducción al Análisis del Derecho, Barcelona: Ariel, 1991, pp. 246 y 248.

que forman parte de la oración; la carga emotiva de algunas palabras u oraciones, en los casos en los que las palabras ya tienen un significado que las personas relacionan con estigmas que producen aprecio o repudio, tales como democracia, dictadura, crimen, idiota; la fuerza de las oraciones, cuando según la pronunciación pueden variar de significado; las dificultades en la promulgación de las normas, cuando la oración que el legislador ha dicho no parece acomodarse con lo que quiso decir, a causa de un *lapsus* en el uso de ciertas palabras o anotaciones¹⁹.

Los defectos de orden lógico son: las contradicciones entre las normas jurídicas, cuando dos normas imputan al mismo caso soluciones incompatibles; la redundancia normativa, cuando el sistema estipula un exceso de soluciones para los mismos casos, que no son incompatibles sino reiterativas; las lagunas del Derecho, cuando el sistema jurídico carece, respecto de cierto caso, de toda la solución normativa; la inoperancia de ciertas normas jurídicas, es decir cuando las normas son ineficaces²⁰.

Precisamente por estas dificultades, la jurisprudencia está llamada a servir de medio racionalizador e integrador²¹ del Derecho²² dentro de un Estado. Se reitera que el ordenamiento presenta problemas lógicos y de lenguaje en los que no es posible realizar una labor mecánica²³. Adicionalmente, las dificultades internas de las normas jurídicas conducen a la necesidad de que la jurisprudencia llene los vacíos²⁴ que la ley no ha logrado llenar y aclare las ambigüedades que existen. Lo que es objeto de interpretación²⁵ es, por un lado, el sentido de las normas y, por el otro, la realidad social para ajustar las normas a las nuevas circunstancias sociales y para darle coherencia integral al sistema jurídico. En otras palabras, la jurisprudencia es Derecho²⁶ en tanto que concreta los límites impuestos por las normas al otorgarles sentido concreto y, como tal, armoniza y unifica el sistema jurídico.

El relator debe estar muy atento a la manera como el documento jurisprudencial resuelve estos problemas lógicos y de lenguaje, y en especial a la manera como da solución a los conflictos sociales, interpreta los hechos y responde a un conflicto social

¹⁹ Sobre todas estas dificultades del lenguaje Carlos Santiago Nino tiene explicaciones más extensas y ejemplos reales de la legislación Argentina (ejemplos que también se pueden encontrar en la legislación), en Carlos Santiago Nino, *Ibid*, pp. 242-270.

²⁰ Para ver ejemplos de estas dificultades lógicas ver Carlos Santiago Nino, *ibid*, pp. 272 y ss.

²¹ Sobre la función de la jurisprudencia como medio de racionalidad y unidad del sistema jurídico, ver la sentencia C-836 de 2001.

²² Ver Diego López, *Teoría Impura del Derecho*, Bogotá: Legis, 2004, pp. 255 y 256. Vale mencionar que en la teoría del derecho a partir de los años 50, bajo la comprensión de que el derecho no es pleno, aparecen estudios que relacionaban el derecho con criterios adicionales, como la moral, las ciencias sociales, la economía, entre otras. Es así como la teoría del derecho empieza a hablar de distinciones entre principios y reglas (central en el debate Hart – Dworkin), principios y fines (central en el debate Hart- Fuller) entre otras discusiones; a su vez, se fundamentan mecanismos nuevos para fundamentar las decisiones, como el principio de ponderación de Alexy y en general toda su Teoría de la argumentación jurídica. Lo que trasciende en el fondo de todas estas teorías es la pregunta acerca de cómo construir criterios y procedimientos razonables para la toma de decisiones razonables. Ver Robert Alexy, *Teoría de la Argumentación Jurídica*, Traducción de Manuel Atienza e Isabel Espejo, Madrid: Centro de estudios Constitucionales, 1989, Introducción. P. 31. y s. La discusión entre Hart y Dworkin con relación a “derecho” es una discusión fundada en las nuevas concepciones del lenguaje, ya que, determinada comprensión de “derecho” implica una fundamentación distinta H.L.A. Hart, *Postscriptum*, Op. Cit. pp. 99-100. Esta discusión de la teoría del derecho debe ser tenida en cuenta por el relator, a la hora de comprender la función social que la jurisprudencia tiene en el ordenamiento, ya que es en la jurisprudencia en donde esas discusiones adquieren sentidos y usos concretos para la solución de los casos.

²³ H. L. A. Hart, ha distinguido entre casos fáciles y casos difíciles. Los casos fáciles son aquellos en los que el juez encuentra fácilmente la solución de un caso concreto en una determinada regla jurídica, y los difíciles son todos los demás, en los que el lenguaje es ambiguo, en los que parece que no existe regla directamente aplicable, en los que el resultado resulta injusto, entre otros. Ver H. L. A. Hart, *Postscriptum*, Bogotá: Legis, Nuevo pensamiento Jurídico, 1997. De nuevo el relator debe estar dispuesto a comprender esta distinción, pues son los casos difíciles en los que la jurisprudencia esta llamada a realizar una labor de interpretación y argumentación más refinada, que otorgue racionalidad al sistema jurídico.

²⁴ Sobre la función del juez como el encargado de llenar los vacíos de las normas ver la sentencia C-083 de 1995, M. P. Carlos Gaviria Díaz.

²⁵ Para comprender mejor las distintas teorías de la interpretación Judicial ver el Módulo de Interpretación Judicial de Rodrigo Uprimny Yepes y Andrés Abel Rodríguez Villabona, Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, en especial la Unidad 2.

²⁶ Sobre este punto es esclarecedora la sentencia de la Corte Constitucional T- 406 de 1992, con ponencia del Magistrado Ciro Angarita Barón: “8. El aumento de la complejidad fáctica y jurídica en el Estado contemporáneo ha traído como consecuencia un agotamiento de la capacidad reguladora de los postulados generales y abstractos. En estas circunstancias la ley pierde su tradicional posición predominante y los principios y las decisiones judiciales, antes considerados como secundarios dentro del sistema normativo, adquieren importancia excepcional. Esta redistribución se explica ante todo por razones funcionales: no pudiendo el derecho, prever todas las soluciones posibles a través de los textos legales, necesita de criterios finalistas (principios) y de instrumentos de solución concreta (juez) para obtener una mejor comunicación con la sociedad. Pero también se explica por razones sustanciales: el nuevo papel del juez en el Estado social de derecho es la consecuencia directa de la enérgica pretensión de validez y efectividad de los contenidos materiales de la Constitución, claramente señalada en su artículo 228 (“Las actuaciones [de la administración de justicia] serán públicas y permanentes con las excepciones que establezca la ley y en ellas prevalecerá el derecho sustancial”).

concreto. En otras palabras, sus tareas deberán realizarse bajo la comprensión de la función de jurisprudencia en el Estado Social de Derecho.

Es preciso que el relator, en desarrollo de sus tareas, comprenda que la jurisprudencia tiene una función pedagógica fundamental en la sociedad, en lo que tiene que ver con los límites de acción impuestos por el derecho a los ciudadanos, para permitir la convivencia pacífica. Esa función adicional de la jurisprudencia está ligada al proceso de interpretación de la realidad social y del Derecho, que tiene como efecto sintetizar a los ciudadanos las consecuencias que las normas prevén para los hechos de la vida, para el día a día. Es la jurisprudencia la llamada a aclarar las dificultades lógicas y de lenguaje, propias de las normas legales y a explicar a la sociedad la manera de superarlas, con el fin de que los ciudadanos puedan hacer un uso seguro y previsible de su libertad.

En las unidades siguientes se precisarán las metodologías concretas para poder realizar cada una de las tareas del relator; por el momento, es suficiente comprender que las tareas de los relatores deben ser coherentes con lo que la sociedad espera de la jurisprudencia.

En efecto, la jurisprudencia, a diferencia de las normas legales, no pretende ser general y abstracta, sino que tiene, por característica propia, la función de solucionar conflictos sociales concretos. El documento de la sentencia contiene el proceso de argumentación por medio del que el juez, para darle solución a los hechos materia de debate, presenta la interpretación y fundamenta su decisión, para lo cual, realiza la valoración probatoria y la interpretación de las normas legales y del sistema social. Por lo tanto, como consecuencia de la actividad judicial existen los siguientes espacios específicos de poder, que quedan expresado en la sentencia:

- El poder de verificación jurídica, que tiene que ver con los fundamentos de Derecho y con la calificación jurídica de los hechos. Implica determinar los presupuestos de la norma que se va a aplicar, para lo cual hay que acudir a la interpretación que "es una actividad que siempre es el fruto de una elección práctica respecto de hipótesis alternativas"²⁷.
- El poder de comprobación probatoria o de verificación de los hechos. Esta verificación de los hechos, igual que la de cualquier aserción empírica, exige decisiones argumentadas. La prueba empírica de los hechos no es una actividad solamente cognoscitiva, sino que siempre forma la conclusión más o menos probable de un procedimiento inductivo.
- El poder de discernimiento equitativo. El juez, además de comprobar los hechos abstractamente denotados por la ley debe discernir las connotaciones concretas que diferencian cada hecho de los demás. Tales connotaciones nunca son legalmente predeterminables del todo, pues en gran parte vienen remitidas a la equidad del juez, y deben ser expresadas y fundamentadas adecuadamente en el documento jurisprudencial.
- El poder de disposición o de valoración ético-política "Se abren en el plano judicial espacios inevitables de discrecionalidad dispositiva que comprometen tanto el carácter cognoscitivo del juicio como su sujeción sólo a la ley"²⁸. Dentro de estos espacios, la jurisprudencia es la expresión de la responsabilidad ética y política de las elecciones y decisiones del Juez.

Los poderes relacionados, al tiempo que permiten al juez un importante espacio de discrecionalidad, también le obligan a ejercitar un proceso argumentativo, de motivación, que legitime el ejercicio de estos poderes. Los poderes de la jurisdicción y de las decisiones se ejercen dentro de ciertos límites propios del Estado Social de Derecho, democrático, que establece garantías procesales para que la decisión sea

²⁷ Luigi Ferrajoli, Derecho y Razon, Trota, P. 38.

²⁸ Ibid, p. 39.

válida y predecible. En general, este proceso de interpretación, argumentación y adecuada motivación al que está obligado el juez, hace que el texto de una sentencia frente al de una ley sea de un volumen más amplio y que se estructure de una manera particular, como se verá más adelante²⁹.

1.2 La jurisprudencia como fuente, *la discusión*

Antes de dar paso a la discusión sobre la metodología de análisis jurisprudencial, es importante presentar el papel de la jurisprudencia como fuente de Derecho. Esta discusión aclara la importancia de un sistema de gestión de la información jurisprudencial, que permita a los usuarios mejor acceso a los precedentes que han dado solución a un conflicto social.

La interpretación de las normas y de la realidad social, plasmada en la jurisprudencia, se basa en la independencia y autonomía³⁰ con que cuentan los jueces para interpretar el ordenamiento y dar solución pacífica a los conflictos sociales que se les presentan en los estrados. No obstante, esta independencia no es absoluta, el juez se encuentra atado por el conjunto del ordenamiento jurídico y en especial por la Constitución. La Sentencia C-836 de 2001, es precisa en mencionar que la función de la jurisprudencia debe tener una lectura constitucional en estos términos:

“La función judicial, y por lo tanto, también las atribuciones y potestades asignadas constitucional y legalmente para cumplirla deben entenderse enmarcadas dentro de los límites que establece la Carta. Si bien la Constitución debe considerarse como una unidad de regulación, está compuesta por una parte dogmática, que comprende los valores, principios y derechos fundamentales, y por una parte orgánica en la cual se establecen, entre otras, la estructura fundamental del Estado y las atribuciones y potestades básicas otorgadas a los órganos y autoridades estatales para permitirles cumplir con sus funciones. En la parte dogmática de la Constitución, a su vez, se encuentra el artículo 2º, que establece que el Estado está estructurado para cumplir determinadas finalidades y que sus autoridades -entre ellas las que componen la jurisdicción ordinaria- están instituidas para proteger los derechos, deberes y libertades de las personas residentes en Colombia.

Como finalidades constitucionales el Estado debe garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Carta. El hecho de que la Constitución establezca en su parte dogmática que las autoridades del Estado están encaminadas a garantizar los principios y derechos constitucionales tiene repercusiones fundamentales respecto de la interpretación constitucional del alcance de las potestades de las autoridades estatales, y por lo tanto, también de la forma como dichas autoridades deben ejercer sus funciones.

La distinción entre las partes orgánica y dogmática de la Constitución permite establecer unos criterios de ponderación en la propia Carta, que permiten interpretar los límites constitucionales de las potestades otorgadas a las autoridades. En efecto, esas potestades constitucionales deben ser interpretadas a partir del complejo dogmático de la Constitución”.

Es claro entonces que la independencia y el sometimiento a la ley implican un análisis sobre sus límites propios a la luz de los demás criterios de los artículos 228 y 230³¹ de la Constitución, a partir de una comprensión integral del texto constitucional.

Lo anterior supone que para interpretar correctamente el concepto de sometimiento de los jueces a la ley y establecer el nivel de autonomía que tienen para interpretar el ordenamiento, el juez constitucional debe partir de la premisa de que las potestades y prerrogativas otorgadas a las autoridades estatales en la parte orgánica de la

²⁹ Diego López diferencia el derecho de origen legislado y el derecho de origen judicial: el primero busca canonicidad, independencia de los patrones argumentativos y aspiración de generalidad; mientras que en el segundo hay ausencia de canonicidad, dependencia entre los argumentos y las subreglas establecidas, y unión entre la decisión de los casos concretos y la aplicación a casos futuros por vía de analogía.

³⁰ Así lo ordena el artículo 228 de la Constitución que establece: La administración de justicia es una función pública. Sus decisiones son independientes. Las actuaciones serán públicas y permanentes con las excepciones que establezca la ley y en ellas prevalecerá el derecho sustancial. Los términos procesales se observarán con diligencias y su incumplimiento será sancionado. Su funcionamiento será desconcentrado y autónomo.

³¹ Dice el artículo 230 de la Constitución: Los jueces, en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley. La equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares de la actividad judicial.

Constitución están sometidas a una interpretación integral que tenga en cuenta toda la Constitución en su conjunto, a través de razones suficientes para el adecuado ejercicio de estas potestades y prerrogativas. En esa medida, la autonomía e independencia son garantías institucionales del poder judicial, que se legitiman constitucionalmente en tanto que son necesarias para realizar los fines que la Carta le asigna a la jurisprudencia.

La función de administrar justicia es competencia de todos los jueces, que son independientes y por mandato constitucional sólo están sometidos al imperio de la Ley. No obstante, la Constitución ha organizado la Rama Judicial de manera jerárquica, y les ha concedido a los jueces superiores la función de concretar la interpretación de las leyes y del sistema social con el fin de armonizar y unificar la jurisprudencia. Es así como, la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado, el Consejo Superior de la Judicatura, y la Corte Constitucional están en la cúspide de la Rama Judicial y por lo tanto sus decisiones deben ser leídas, analizadas y organizadas como documentos que dan armonía y razonabilidad al sistema jurídico³².

¿Qué efecto tiene la función de interpretación del sistema jurídico y de la realidad social que se le otorga a la jurisprudencia de las altas Cortes en cuanto al valor del documento jurisprudencial como fuente de Derecho? Y ¿Qué efecto tiene que la jurisprudencia sea considerada como instrumento de armonización y unificación del Derecho?

El efecto es que la jurisprudencia –en razón de su función de interpretación del sistema jurídico y de la realidad social y de su función como fuente de armonización y unificación del Derecho- tiene fuerza vinculante para los demás jueces (fuerza vinculante horizontal) y para las altas Cortes mismas (fuerza vinculante horizontal)³³ a la luz de los principios constitucionales, en especial de los de igualdad, coherencia, seguridad jurídica y confianza legítima³⁴.

En una larga línea jurisprudencial³⁵, la Corte Constitucional ha venido reiterando que la igualdad, además de ser un principio vinculante para toda la actividad estatal, está consagrada en el artículo 13 de la Carta como derecho fundamental de las personas. Ha dicho la Corte que este derecho comprende dos garantías fundamentales:

- La igualdad ante la ley y
- La igualdad de protección y trato por parte de las autoridades

En la actividad judicial, estas dos garantías operan conjuntamente, ya que los jueces interpretan la ley y -como consecuencia inseparable de esta interpretación- atribuyen determinadas consecuencias jurídicas a las personas involucradas en el litigio. Por lo tanto, en lo que respecta a la actividad judicial, la igualdad de trato que las autoridades deben otorgar a las personas supone además igualdad en la interpretación y en la aplicación de la ley.

³² Ver Sentencia C-836 de 2001 M. P. Rodrigo Escobar Gil.

³³ Aunque la sentencia C-036 de 2001 es clara en cuanto a la obligatoriedad del precedente de la Corte Suprema de Justicia, esta no es una posición que haya sido pacífica en la Corte Constitucional. En efecto, en la sentencia T-321 de 1998 M.P. Alfredo Beltrán Sierra, discutió la obligación de que un Tribunal Superior siguiera su propio precedente. La conclusión de la sentencia fue que el Tribunal no estaba obligado. Esta sentencia, de todos modos mantiene el argumento de obligatoriedad del precedente de la Corte Constitucional, sin embargo, no lo extiende a los demás jueces para las demás áreas del derecho. La virtud de la sentencia C-036 de 2001 es que sí lo hace. Se recomienda mirar esta sentencia y el valioso análisis de Diego López sobre la historia de la obligatoriedad del precedente Constitucional en *El derecho de los Jueces*, Primera Edición Op. Cit., pp. 41 y ss, Segunda Edición, Capítulo II.

³⁴ La Corte Constitucional en la sentencia C-836 de 2001 aclaró la interpretación del artículo 4 de la ley 169 de 1896, en especial en lo relacionando con el valor normativo de la Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, pero perfectamente aplicable para la jurisprudencia de las demás Cortes. Dice la mencionada sentencia: “La fuerza normativa de la doctrina dictada por la Corte Suprema proviene (1) de la autoridad otorgada constitucionalmente al órgano encargado de establecerla y de su función como órgano encargado de unificar la jurisprudencia ordinaria; (2) de la obligación de los jueces de materializar la igualdad frente a la ley y de igualdad de trato por parte de las autoridades; (3) del principio de la buena fe, entendida como confianza legítima en la conducta de las autoridades del Estado; (4) del carácter decantado de la interpretación del ordenamiento jurídico que dicha autoridad ha construido, confrontándola continuamente con la realidad social que pretende regular”.

³⁵ Esta línea se inicia, en lo que respecta al valor normativo de la jurisprudencia de la Corte Constitucional, con la sentencia C-083 de 1995, la cual es confirmada –entre otras- por las sentencias, T-123 de 1995 y SU-047 de 1999. Finalmente, el valor normativo de la jurisprudencia es extendido en la sentencia C-836 de 2001, en lo que tiene que ver con la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia. Un análisis más detallado de esta línea entre 1991 y 2000 puede verse en Diego López, *El derecho de los Jueces*, Op. Cit., Capítulo I.

Así las cosas, en virtud del principio y del derecho a la igualdad³⁶, los Jueces en general -incluida la Corte Suprema de Justicia- deben respetar el precedente de sus decisiones y en especial el precedente de los intérpretes máximos de las normas: la altas Cortes como órganos encargados de unificar la jurisprudencia. Esta es la interpretación que debe hacerse del sometimiento de los jueces al imperio de la ley, entendida esta en un sentido amplio a la luz de los principios constitucionales³⁷.

Lo dicho hasta aquí ha permitido comprender la importancia constitucional del respeto que los jueces deben tener con sus precedentes y con los precedentes³⁸ de las altas Cortes. El principio de igualdad y la necesidad de una jurisprudencia armonizada, conducen a que sea necesario que los jueces sean disciplinados a la hora de interpretar la ley siguiendo los parámetros de las decisiones anteriores de los jueces superiores³⁹. Sin embargo, la necesidad de que se respete el precedente encuentra fundamentos adicionales en la confianza legítima de los ciudadanos de poder prever el trato que recibirán de las autoridades, en este caso de los jueces. Se trata de la confianza en la existencia de un margen importante de seguridad jurídica⁴⁰.

Es valioso para una comunidad jurídica saber que los jueces van a decidir los casos iguales de la misma forma y que interpretan y van a seguir interpretando el ordenamiento de manera estable y consistente. Se trata de una garantía que se relaciona con los principios de seguridad jurídica y coherencia. Estos tienen un valor

³⁶ En este mismo contexto de respeto material a la igualdad y de unificación de la jurisprudencia, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, ha dicho sobre las finalidades del recurso de Casación en el nuevo Código de Procedimiento Penal del Sistema Acusatorio, ley 906 de 2004: “el inciso 2 del artículo 184 permite excluir la demanda “cuando de su contexto se advierta fundadamente que no se precisa del fallo para cumplir algunas de las finalidades del recurso”, es porque en ella se debe demostrar expresamente –o del desarrollo del cargo se pueda razonablemente inferir- que se requiere el pronunciamiento de la Corte para hacer efectivo el derecho material, proteger las garantías de los intervinientes, reparar agravios inferidos a estos o unificar la jurisprudencia”. Este reciente pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia demuestra la aceptación de dos fines que ya se han mencionado en este módulo: por un lado, la necesidad de que la casación cumpla una función de unificación de la jurisprudencia, por el otro, la necesidad de que el recurso y, por lo tanto, la misma jurisprudencia, proteja las garantías de los intervinientes, como la igualdad.

³⁷ Vale la pena citar un aparte de la sentencia C-836 de 2001: “El fundamento constitucional de la fuerza normativa de la doctrina elaborada por la Corte Suprema se encuentra en el derecho de los ciudadanos a que las decisiones judiciales se funden en una interpretación uniforme y consistente del ordenamiento jurídico. Las dos garantías constitucionales de igualdad ante la ley -entendida ésta como el conjunto del ordenamiento jurídico- y de igualdad de trato por parte de las autoridades, tomada desde la perspectiva del principio de igualdad-como objetivo y límite de la actividad estatal-, suponen que la igualdad de trato frente a casos iguales y la desigualdad de trato entre situaciones desiguales obliga especialmente a los jueces”.

³⁸ Ya la Corte Constitucional en Sentencia SU-047/99, M.P. Alejandro Martínez Caballero, estableció, cuando recaló su jurisprudencia sobre la obligatoriedad del precedente constitucional: “El respeto a los precedentes cumple funciones esenciales en los ordenamientos jurídicos, incluso en los sistemas de derecho legislado como el colombiano. Por ello, tal y como esta Corte lo ha señalado, todo tribunal, y en especial el juez constitucional, debe ser consistente con sus decisiones previas, al menos por cuatro razones de gran importancia constitucional. En primer término, por elementales consideraciones de seguridad jurídica y de coherencia del sistema jurídico, pues las normas, si se quiere que gobiernen la conducta de los seres humanos, deben tener un significado estable, por lo cual las decisiones de los jueces deben ser razonablemente previsibles. En segundo término, y directamente ligado a lo anterior, esta seguridad jurídica es básica para proteger la libertad ciudadana y permitir el desarrollo económico, ya que una caprichosa variación de los criterios de interpretación pone en riesgo la libertad individual, así como la estabilidad de los contratos y de las transacciones económicas, pues las personas quedan sometidas a los cambiantes criterios de los jueces, con lo cual difícilmente pueden programar autónomamente sus actividades. En tercer término, en virtud del principio de igualdad, puesto que no es justo que casos iguales sean resueltos de manera distinta por un mismo juez. Y, finalmente, como un mecanismo de control de la propia actividad judicial, pues el respeto al precedente impone a los jueces una mínima racionalidad y universalidad, ya que los obliga a decidir el problema que les es planteado de una manera que estarían dispuestos a aceptar en otro caso diferente pero que presente caracteres análogos. Por todo lo anterior, es natural que en un Estado de derecho, los ciudadanos esperen de sus jueces que sigan interpretando las normas de la misma manera, por lo cual resulta válido exigirle un respeto por sus decisiones previas.”

³⁹ Sobre la obligatoriedad de la jurisprudencia, sus fundamentos e historia constitucional contemporánea, es valioso el trabajo de Carlos Bernal Pulido, en especial en lo que se refiere al resumen de las razones por las cuáles el precedente “vincula” horizontal y verticalmente a los jueces, Ver Carlos Bernal Pulido, *El Derecho de los derechos*, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, Capítulo Sexto, pp. 194 y ss.

⁴⁰ Dice la Corte en la Sentencia C-836 de 2001: “Cualquier comunidad política que pretenda organizarse como tal a partir del derecho requiere para tal fin, que sus miembros tengan cierto nivel de certeza respecto de los comportamientos aceptados dentro de la comunidad. En una sociedad altamente compleja como lo es el Estado contemporáneo, caracterizada por un aumento en la intensidad y en la variedad de la actividad social, el nivel de certeza requerido respecto de la protección social de determinadas conductas es mayor. Nuestra forma de organización político jurídica protege a todas las personas, imponiendo a las autoridades la obligación de garantizar la efectividad de los derechos y deberes (C.P. artículo 2º), a través del derecho, como sistema estable de ordenación social. Sin embargo, en un Estado contemporáneo, establecido como social de derecho, en el cual la labor de creación del derecho es compartida, la estabilidad de la ley en el territorio del Estado y en el tiempo no son garantías jurídicas suficientes. En nuestro Estado actual, es necesario que la estabilidad sea una garantía jurídica con la que puedan contar los administrados y que cobije también a la interpretación y aplicación del ordenamiento jurídico. Sólo así se puede asegurar la vigencia de un orden justo (C.P. art. 2º)”.

instrumental muy importante en el diario ejercicio de los derechos y libertades fundamentales de las personas⁴¹.

1.3 El relator y la jurisprudencia

1.3.1 El relator es el garante del acceso a la información

Los fundamentos vistos anteriormente sobre el valor normativo de la jurisprudencia de las altas Cortes y de cualquier juez de la república en general, resaltan la importancia que tiene la función de la relatoría en un Estado Social de Derecho. De nada serviría que los jueces estuvieran obligados a proteger el principio de igualdad y a consolidar la seguridad jurídica, dando armonía y unidad al sistema jurídico, si el contenido de sus decisiones no es conocido por los usuarios naturales.

En esta perspectiva, el acceso adecuado a la información jurisprudencial es un deber del sistema judicial en su conjunto, que tiene que garantizar que sus decisiones sean conocidas por las partes y por la ciudadanía. El artículo 20 de la Constitución así lo ordena: *“Se garantiza a toda persona...a recibir información veraz e imparcial”*.

En este contexto la función de los relatores es fundamental. El análisis y titulación del documento jurisprudencial, el procesamiento de la información y la absolución de las consultas deben tener como fines los retos mismos de la jurisprudencia; es decir, permitir a los usuarios un adecuado acceso a la información jurisprudencial, que facilite la comprensión de la posición de la jurisprudencia concretando –con esta gestión de la información- la función de la armonización del sistema jurídico.

El principal facilitador para el cumplimiento del derecho a la información jurisprudencial es el relator, que, en su papel dentro de los altos tribunales, debe hacer todo lo posible para que la información sobre los documentos jurisprudenciales se ciña a los deberes de veracidad e imparcialidad ordenados por la Constitución.

Pero esta función no es sencilla si se considera la complejidad de la interpretación jurídica, la diversidad de los asuntos que ella trata y la extensión misma del documento jurisprudencial. El relator se enfrenta a un complejo y gigantesco conjunto de información que debe analizar y procesar para garantizarle a todos los ciudadanos el adecuado acceso a este conjunto, de una manera eficiente, rápida y fácil.

Esta garantía de respeto al derecho a la información jurisprudencial sólo es realmente posible si el relator cuenta con las herramientas adecuadas para el análisis jurisprudencial (Unidad 2) y la informática jurídica (Unidad 3).

1.2.3 La función de relatoría como instrumento de investigación socio jurídica

Se ha mencionado que el papel del relator está justificado en las funciones de la jurisprudencia como fuente de armonización del sistema jurídico y en la necesidad de protección al derecho de acceso a la información jurisprudencial; desde otra perspectiva, se justifica también en el hecho de que la jurisprudencia es una fuente de investigación sociojurídica.

La labor de análisis y procesamiento de información llevada cabo por el relator es una labor de concreción de un instrumento de investigación⁴². El resultado final de este proceso, por lo general, es una ficha o extracto jurisprudencial, que tiene como

⁴¹ En la sentencia C-836 de 2001 dijo la Corte Constitucional: Si en virtud de su autonomía, cada juez tiene la posibilidad de interpretar y aplicar el texto de la ley de manera distinta, ello impide que las personas desarrollen libremente sus actividades, pues al actuar se encontrarían bajo la contingencia de estar contradiciendo una de las posibles interpretaciones de la ley.

⁴² El Extracto de la jurisprudencia es desde la metodología de investigación, la elaboración de una ficha bibliográfica como herramienta de investigación. La ficha bibliográfica es uno de los medios para organizar las fuentes del marco teórico de un proyecto de investigación. Se recomienda la revisión de libros sobre metodologías de investigación: Ruth Sautu, Paula Boniolo y Otros, Manual de Metodología, Buenos Aires: Clacso, Diciembre de 2006., Olavo Escorcía Oyola, Manual para la Investigación, Bogotá, Universidad Nacional de Colombia, 2005.

funciones mostrar la posición sentada por el juez o tribunal y resumir el contenido de la decisión.

Esa ficha jurisprudencial tiene un valor importante como instrumento de investigación. Se trata de un nuevo documento que debe tener la capacidad de otorgar al futuro lector los elementos necesarios para ubicar el caso en el contexto jurídico, ubicar los hechos relevantes, el problema jurídico resuelto y la razón de la decisión.

La jurisprudencia, entendida aquí como fuente de derecho y a la vez como instrumento de investigación sociojurídica, necesita de un adecuado sistema de análisis y recopilación de la información que haga más eficientes los procesos de investigación. Desde aquí la relatoría encuentra su justificación en la práctica de la investigación sociojurídica.

1.4 Ejemplos, ejercicios y casos básicos

Casos básicos	Caso 1
Relevancia del caso	Enfrentar al lector a los defectos de las normas en especial con los de tipo lógico –analizados en esta unidad- y a las diferentes interpretaciones posibles. De tal manera que luego se le facilite identificar el tipo de problemas que la jurisprudencia resuelve.
Tarea de esta autoevaluación	Interpretar la norma que establece que se prohíbe la entrada de vehículos a un parque público.
Algunas presupuestos de hecho	De acuerdo con la anterior disposición: ¿Dejaría pasar el coche de un niño y la silla de ruedas de un inválido? ¿por qué? ¿Permitiría la entrada al parque de una ambulancia que ha venido a socorrer a un paseante que ha sufrido una crisis cardiaca? ¿por qué?
Solución	<p>Para poder resolver este caso no es suficiente con conocer la norma, pues la norma, aunque parece clara, puede generar que se llegue a resultados absurdos para el ordenamiento.</p> <p>En efecto no tiene sentido que no se permita entrar un coche de un niño, que, pese a ser un vehículo, no contradice la norma pues la filosofía de esta, en un parque públicos es la de mantener la tranquilidad del lugar. El coche no perturba esa tranquilidad. Además, los parques son especialmente para niños.</p> <p>En el caso de permitir la entrada de la ambulancia hay muchas razones para que no se cumpla la norma: el bien principal de la salud y la vida de quien necesita ser socorrido.</p> <p>Lo importante en este punto es comprender que la interpretación que se le de a una norma particular debe ser un proceso racional que tenga en cuenta el contexto de la norma en el sistema, su razón de ser, y que no violente los valores y los principios constitucionales que inspiran el ordenamiento. Las dificultades lógicas y de lenguaje para crear normas claras, hacen necesario que estas se interpreten.</p> <p>Es valioso pensar en estas preguntas:</p> <p>¿Es suficiente la lógica formal, el razonamiento deductivo, para solucionar los casos o hay que considerar el espíritu de la ley? ¿Hay que tomar la norma literalmente o usted restringiría o extendería el alcance de esta para tomar en cuenta los casos excepcionales? ¿Qué derechos se encuentran en conflicto en cada caso?</p> <p>La respuesta a estas preguntas la dan los jueces en la jurisprudencia, y su argumentación gira en torno a problemas concretos relacionados con estos asuntos.</p>

1.5 Síntesis de la Unidad

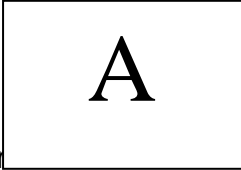


En esta unidad se ha analizado que la jurisprudencia, y en especial los altos tribunales del país, tienen una función de armonización y racionalización del ordenamiento jurídico, que se concreta en sus decisiones, una vez han interpretado el ordenamiento jurídico y la realidad social.

Se indicó la importancia de esa armonización en tanto que la interpretación de las leyes y de la sociedad es una función creativa que le compete al juez. Sin embargo, se aclaró que la jurisprudencia, en razón de la necesidad de coherencia sistemática, tiene una fuerza vinculante para los demás jueces y para la Corte Suprema de Justicia misma, a la luz de los principios constitucionales, en especial de los principios de igualdad, coherencia, seguridad jurídica y confianza legítima.

Lo anterior puso en contexto la función del relator, como ayudante de los jueces y del ordenamiento jurídico para facilitar la armonización y racionalidad del sistema, sin olvidar la fuerza vinculante de la jurisprudencia en el ordenamiento constitucional.

1.6 Autoevaluación



Lo visto, pese al alto contenido teórico, tiene implicaciones prácticas importantes para los relatores, observables en la jurisprudencia de los jueces nacionales.

Con los ejemplos y casos básicos, la jurisprudencia nacional también se construye a partir de los marcos analizados y tiene que lidiar con las dificultades de la interpretación de las normas jurídicas.

Autoevaluación		Caso 1
Unidad 1		
Relevancia del caso	Enfrentar al lector a los defectos de las normas –analizados en esta unidad- y a las diferentes interpretaciones posibles, que son resueltas por el juez en el documento jurisprudencial, y que es bueno que el relator conozca, con el fin de identificarlas en el texto de la sentencia.	
Tarea de esta autoevaluación	Teniendo en cuenta los hechos que a continuación se resumen encuentre los defectos normativos que permitieron a las partes sostener tesis diferentes.	
Hechos	<p>Jorge Luís es discapacitado. En junio de 2002 fue elegido concejal. Al momento de iniciar su gestión, solicitó a la alcaldía modificar la estructura del palacio municipal con el fin de facilitar el acceso de personas con discapacidades físicas. La alcaldía no realizó las modificaciones, por lo cual, en su calidad de ciudadano, concejal y discapacitado físicamente, Jorge Luís instauró acción de tutela para que se le ampararan sus derechos a la vida, a la igualdad, a la libertad de locomoción y atención especializada a los disminuidos físicos.</p> <p>La Alcaldesa sostiene que la tutela no es procedente en virtud del artículo 6 del decreto 2591 de 1991.</p> <p>La primera instancia falla a favor de la alcaldía.</p> <p>En el escrito de apelación Jorge Luís argumenta que se está realizando una interpretación indebida del artículo 6 del decreto 2591 de 1991.</p>	
Pistas de solución	<ul style="list-style-type: none"> - ¿Qué dice el artículo 6 del decreto 2591 de 1991? - ¿Cuáles son las vías de interpretación del mencionado artículo? - ¿Cuál es la función del juez para solucionar este conflicto? - Un caso similar fue resuelto en la sentencia T-276 de 2003, Magistrado Ponente Jaime Córdoba Triviño. 	

Unidad 2

Elaboración de la ficha o extracto de jurisprudencia: El análisis del documento judicial

Introducción

La interpretación de los textos legales y de la realidad social—expresadas en la jurisprudencia— presenta dificultades que, como se presentó, están relacionadas con las dificultades propias del lenguaje natural, la lógica y la realidad social. En este juego de interpretación, la jurisprudencia tiene una función fundamental como medio de armonización y unidad del sistema jurídico: la concreción de las fuentes del derecho en la solución de los conflictos sociales.

Es precisamente ese documento judicial el que -en la forma de un auto o de una sentencia—recibe la sociedad como producto final del proceso industrial⁴³ llevado a cabo en los estrados judiciales: es el resultado de toda la actividad judicial. Desde una visión materialista, la producción de una sentencia es el objetivo central de todo el proceso judicial. Así, la sentencia se convierte en la representante material del juez en su función social de solución de los conflictos y de la armonización del sistema jurídico. Dice Diego López Medina:

“Lo cierto es (...) que existen ya varias capas de derecho judicial por encima del nudo del texto constitucional (y de los textos legales en general) y que la mayor parte de los debates ocurren ya en este segundo nivel de significado. Estos niveles de interpretación judicial dan “estructura” al Derecho constitucional (y, en general, a los demás derechos) y abogados y jueces deben reconocer, tanto con sus ventajas como con sus desventajas, esta nueva topografía de la argumentación”⁴⁴.

Lo dicho por López muestra claramente que el texto mismo de la sentencia es objeto de un análisis de significado de segundo nivel. Este nivel necesita, con el fin de respetar el principio de igualdad, la confianza legítima y la seguridad jurídica, herramientas y metodologías adecuadas de interpretación que permitan extraer el contenido de la jurisprudencia como documento capital para conocer los límites reales que el ordenamiento constitucional impone al ejercicio de la libertad de los ciudadanos.

Los objetivos de esta unidad conectan así la función de la jurisprudencia, los cuales fueron expuestos en la unidad anterior, con la necesidad de un esquema de análisis jurisprudencial —labor de los relatores— que de luces, en este segundo nivel de interpretación, del contenido concreto de la manera como el sistema jurídico — a través de la boca de los jueces— resuelve los conflictos sociales de manera pacífica.

La metodología de análisis que se presenta en esta unidad, parte de la idea de que el uso más legítimo de la jurisprudencia es el analógico, y que, como tal, su escenario de interpretación -su contexto fáctico- es esencial para una adecuada comprensión del documento.

En breves palabras, esta Unidad será de gran utilidad para ejercer la función de interpretación judicial, que es esencial en las tareas de los relatores de los altos

⁴³ Al igual que la mayoría de las actividades del mundo social, en razón de la cantidad y diversidad de las tareas a desarrollar, el poder se ve obligado a reorganizarse internamente de manera racional y en distintos oficios, siendo indispensable para su desempeño una adecuada preparación y una específica competencia. El poder necesita de una división de trabajo similar a la de un proceso industrial. El juez tiende a especializarse, a hacer de su trabajo un proceso repetitivo que también tiene un producto concreto: la sentencia. En este sentido hablamos de que el proceso de decisión judicial es industrial. En general, cualquier actividad que pretenda ser desarrollada en forma masiva, uniforme y continua, en el espacio y en el tiempo y desde un centro, terminaría asumiendo por necesidad la organización de tipo burocrático e industrial como transplante de las organizaciones castrenses y de producción para asuntos civiles. Ver, Nicola Matteucci, Organización del poder y Libertad -Historia del Constitucionalismo Moderno- Madrid: Ed. Trotta, 1998. Ver también Francisco José Ayala Sanmiguel, Tesis para optar al título de Maestría de Derecho, Bogotá: Universidad de los Andes, 2006.

⁴⁴ Diego López, El derecho de los Jueces, Primera Edición, Op. Cit. Capítulo 2.

tribunales. Es el paso previo y necesario antes de entrar en la discusión del acceso a los documentos judiciales en general.

<div style="border: 1px solid black; width: 40px; height: 40px; margin: 0 auto; display: flex; align-items: center; justify-content: center;"> O </div>	<p>Proporcionar a los relatores una base metodológica general que les permita desarrollar herramientas para el análisis y la comprensión de la argumentación jurisprudencial, con el fin de lograr que su labor se proyecte como un apoyo efectivo en el proceso de armonización y unificación jurisprudencial.</p>
--	---

<div style="border: 1px solid black; width: 40px; height: 40px; margin: 0 auto; display: flex; align-items: center; justify-content: center;"> O </div>	<ul style="list-style-type: none"> - Comprender el marco general de la argumentación e interpretación jurídica de la jurisprudencia, con el fin de concretar las herramientas de análisis necesarias para el proceso de relatoría judicial. - Identificar los hechos jurídicamente relevantes y el problema jurídico resuelto en una decisión con el fin de ubicar la tesis, el escenario al que pertenece el caso, comenzar el análisis jurisprudencial y determinar la <i>ratio decidendi</i> de la sentencia. - Identificar las reglas y las subreglas presentes en la <i>ratio decidendi</i> con el fin de comprender el sentido de la decisión, las fuentes en las que está inspirada y las razones que la sustentan. - Presentar las herramientas necesarias para el análisis y la construcción de líneas jurisprudenciales, que permita a los relatores servir de vínculo en el proceso de armonización y unificación de las decisiones de la Rama Judicial.
--	---

2.1 El análisis jurisprudencial

Por sus características, la jurisprudencia presenta para su análisis dificultades adicionales a las de otro texto jurídico: por el más amplio volumen del texto de la sentencia frente al texto legal; y por su evolución temporal, mediante la cual el juez mismo realiza una decantación de su interpretación del sistema jurídico a medida que decide casos nuevos con hechos similares. El análisis del documento jurisprudencial presenta entonces dos necesidades indudables: la comprensión de la estructura argumentativa de la decisión judicial y la relación de esa decisión con las demás decisiones que los jueces hayan tomado. La comprensión de la estructura argumentativa de las decisiones judiciales se aprenderá en el numeral 2.2 y el análisis temporal de una decisión en el numeral 2.3.

Comprender estas dos características de la jurisprudencia es fundamental, porque la cantidad de decisiones judiciales que se producen en la Rama Judicial, debido a los muchos casos que son resueltos, produce información que tiende a ser desestructurada y, a veces, caótica. La determinación de las subreglas⁴⁵ jurisprudenciales sólo es

⁴⁵ Sobre el significado de las subreglas y las herramientas para encontrarlas ver supra 2.2.

posible si el relator construye una teoría jurídica integral, una narración, una historia de las interrelaciones de los pronunciamientos judiciales más relevantes⁴⁶.

El proceso narrativo e histórico que le corresponde al relator necesita, como se muestra arriba, de su profunda comprensión de la estructura de la sentencia, de la relación de ésta con conflictos sociales similares y del conjunto de decisiones que los han resuelto. El relator, en este sentido, tiene el deber de mostrar una narrativa coherente y creíble del conjunto de decisiones del juez, una línea jurisprudencial, que le permita al ciudadano, basado en su confianza legítima, prever el posible lugar que tendría una decisión a un caso suyo dentro de un determinado escenario de interpretación. A la vez, la narrativa será útil para el juez a la hora de decidir de nuevo un caso similar.

2.2 Elementos de la estructura de la sentencia

Una providencia o documento jurisprudencial que resuelve un conflicto social contiene un proceso lógico que se inicia con la formulación del problema jurídico y culmina con la solución jurisdiccional. En el camino de solución del problema⁴⁷ el juez realiza generalmente las siguientes operaciones:

- Formulación del problema
 - Identificación de los hechos jurídicamente relevantes
 - Definición del asunto o tema jurídico
- La hipótesis judicial (la tesis de solución)
- La motivación de la decisión
 - El resumen y refutación a las tesis de las partes
 - Demostración y argumentación de la hipótesis (*ratio decidendi* y *obiter dicta*)
- Decisión

Estas operaciones definen, en la mayoría de los casos, la estructura de la providencia o documento jurisprudencial y la manera como el juez se ha respondido el o los problemas jurídicos que se ha planteado. A continuación se verán en detalle estos elementos.

2.2.1 El problema jurídico

La jurisprudencia resuelve conflictos sociales concretos. La función de administrar justicia asume la tarea de solucionar pacíficamente los conflictos sociales. En este sentido, la jurisprudencia actúa como un filtro jurídico de la realidad social cuyo resultado es la aplicación del derecho a unos hechos ocurridos en la vida. Lo que sucede en los estrados judiciales y queda expresado en la sentencia es la judicialización de la realidad social. Lo que interesa a la sociedad y al ciudadano es la manera como los conflictos sociales son resueltos por el Estado, en este caso, en cabeza de la Rama Judicial.

La estructura de la sentencia esta relacionada con esta función: en primer lugar presenta el conflicto social, plantea la hipótesis de solución, luego argumenta sobre la respuesta que el Derecho entrega a ese conflicto y, finalmente, toma la decisión.

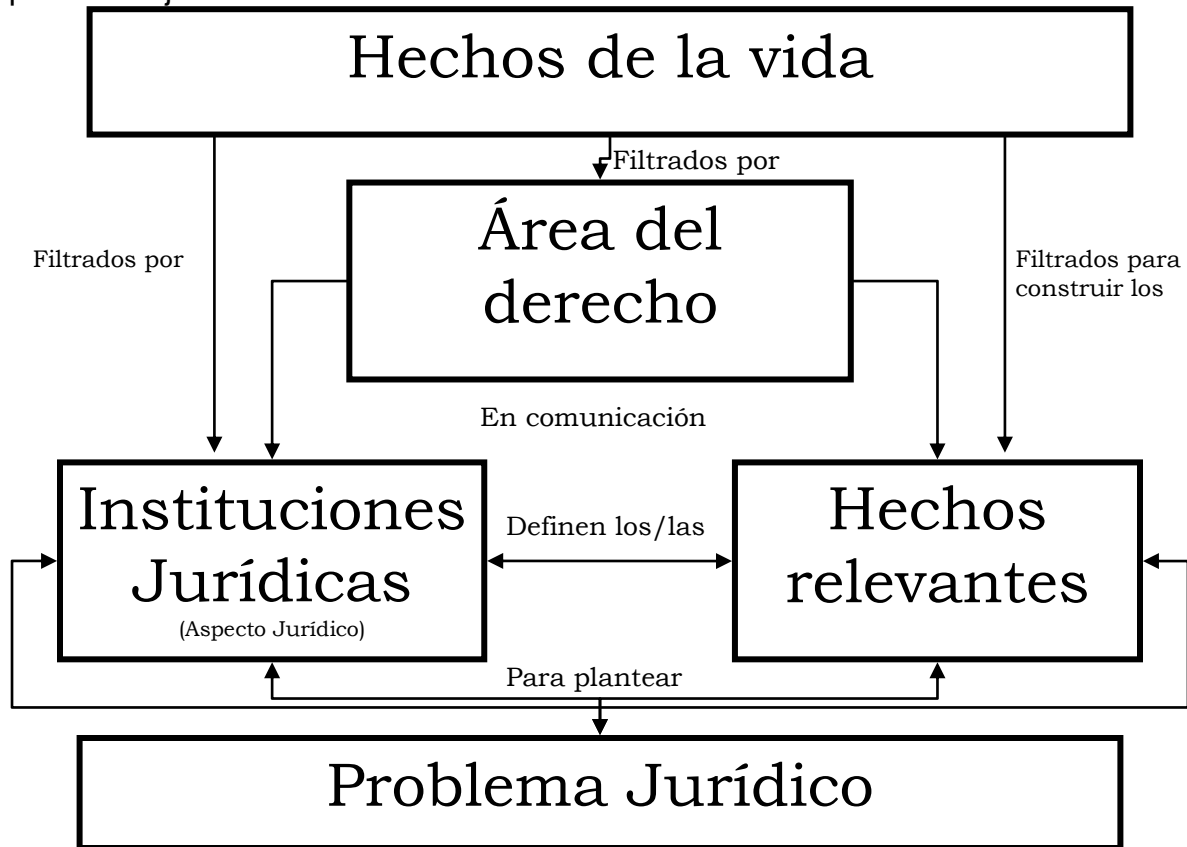
⁴⁶ La manera como se construyen estas narraciones sobre las interrelaciones de los pronunciamientos es llamada en este módulo como Línea jurisprudencial, ver supra 2.3.

⁴⁷ Sobre este punto es valiosa la presentación que hace José María Torres Vergara, Manual de retórica y lógica jurídica, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 1982.

Para realizar esta labor, el juez analiza el conflicto social como un problema jurídico, al que debe encontrarle una respuesta jurídica dentro del sistema. El problema jurídico tiene dos partes fundamentales:

- Los hechos relevantes
- El aspecto o tema jurídico.

A riesgo de simplificar demasiado el proceso de construcción del problema jurídico, el cuadro siguiente ilustra el proceso por el cual en la jurisprudencia encontramos problemas jurídicos:



Esquema: La construcción del problema jurídico.

Como lo muestra el esquema, el juez, en la redacción de la jurisprudencia, parte de los hechos de la vida real, que se deben probar para resolver el problema que se le plantea. Los problemas jurídicos surgen porque en la vida se han presentado unos hechos reales que tienen la capacidad de producir consecuencias jurídicas. En este sentido, para concretar las diferencias que existen entre las partes, es importante encontrar los hechos que son jurídicamente relevantes.

(a) Los hechos relevantes

Pero ¿qué hechos se consideran relevantes? Los que se incluyen en el problema jurídico son los hechos jurídicamente relevantes, o sea, aquellos hechos probados que tienen la capacidad de producir un efecto jurídico determinado. Por ejemplo: una persona se apodera de cosa mueble ajena utilizando violencia de noche y en despoblado. Hay aquí una suma de hechos relevantes que tienen o pueden tener consecuencias jurídicas a la luz de las instituciones penales que regulan el delito de hurto.

¿Cómo es el proceso para determinar los hechos relevantes? Para determinar si un hecho es relevante se deben enfrentar el conjunto de hechos materiales expresados en la sentencia con la o las instituciones jurídicas que parecen controlar el caso, con el fin de determinar el conflicto social concreto que es objeto de solución en la sentencia.

Por institución jurídica se entiende cada una de las materias principales del Derecho, o de alguna de sus ramas, o del sucesivo análisis de esas ramas. Según esta definición será institución jurídica el Derecho penal, el procesal penal, el delito y cada uno de los delitos,

o el Derecho civil, el Derecho de familia, la patria potestad, el tutor⁴⁸. También son instituciones jurídicas la tutela, la vía de hecho, la casación, la nulidad, la ponderación. Es decir, una institución jurídica es un supuesto abstracto del Derecho, que se concreta, cuando se coteja con hechos de la realidad.

Como lo muestra el esquema, existen unos hechos en la realidad, los cuales, dependiendo del área del Derecho por el que se miren, tienen la capacidad de producir efectos jurídicos. Estos efectos están demarcados, en concreto, en una institución jurídica, que permite adecuar los hechos de la realidad en un presupuesto normativo; serán relevantes jurídicamente aquellos hechos que permiten acomodar la conducta a esos hechos que la institución jurídica ha previsto. El relator debe tener en cuenta que cuando se enfrenta a una sentencia, el juez resolvió un conflicto social: dio una interpretación, seleccionó unos hechos relevantes y aplicó el Derecho. Esta interpretación del conflicto social y del Derecho, es lo que el juez realiza en la sentencia, que tiene mayor valor para los usuarios, pues es en esa relación en la que se concreta la interpretación de las normas y se otorga armonía y racionalidad concreta al sistema jurídico.

Por ejemplo, en un caso de apoderamiento de un bien sería irrelevante plantear el estado civil del autor de la conducta, porque no tendría incidencia en la clase de delito cometido; pero sí es relevante que el sujeto activo sea servidor público, porque puede cambiar la clase de delito, al no adecuarse la conducta en un delito contra el patrimonio, hurto o abuso de confianza, sino en un delito contra la administración pública: un peculado.

En otras palabras, para el análisis jurisprudencial es importante recordar que el juez ha determinado los hechos relevantes analizando la realidad para enfrentarla con las instituciones jurídicas que han sido objeto de consideración: delito, nulidad, tutela, vía de hecho, hurto, prueba. Estos aspectos jurídicos dependen de las instituciones jurídicas que el juez esté analizando como determinantes del asunto. Así por ejemplo, si el juez quiere saber qué clase de delito comete el que constriñe a otro para que haga algo, debe aclarar aún más los hechos confrontando la realidad con las distintas instituciones jurídicas que podrían regular el caso, razón por la que, así no más, surgen varias respuestas. A continuación las diferentes posibilidades de adecuación en una institución jurídica que se pueden presentar cuando cambia un hecho relevante: si el constreñimiento fue para obtener un provecho económico para sí o para un tercero, será extorsión (art. 244 del C. P.); si es un empleado oficial el que abusando de su cargo constriñe para que se le de dinero u otra utilidad, será concusión (art. 404); si, en cambio, es un particular el que constriñe a un empleado oficial para obligarlo a ejecutar un acto propio del cargo, será violencia contra servidor público (art. 429); si se constriñe a otro para que cometa un delito, será constreñimiento para delinquir (art. 148); si se constriñe a otro para impedirle que ejerza el derecho del sufragio o que el elector vote por determinado candidato, será un delito contra el sufragio (arts. 387); si se ejerce constreñimiento, contra una mujer para realizar el acceso carnal, será acceso carnal violento (art. 205); si se constriñe a otro para que haga algo diferente a lo que se ha reseñado, puede ser un constreñimiento ilegal (art. 182). Como se verá más adelante, el relator debe estar atento a cómo los hechos considerados por el juez cambian la tipificación de conflictos sociales particulares.

El siguiente ejemplo puede ser útil para aclarar la metodología de análisis jurisprudencial que se está proponiendo: piénsese en el caso de un niño que es muerto a causa de un disparo efectuado por un agente de la Policía Nacional, en momentos en que éste perseguía a un delincuente. De acuerdo con el aspecto o el tema de Derecho que se va a esclarecer, serán distintos los hechos que un juez considerará como relevantes. En efecto, en el caso anterior, los hechos relevantes no son los mismos en la pregunta de un problema jurídico cuando es el *Derecho penal* el que averigua por la *clase de*

⁴⁸ El diccionario enciclopédico de derecho usual de Guillermo Cabanelas define en la cuarta acepción "Institución" como "Cada una de las materias principales del Derecho o de alguna de sus ramas; como personalidad jurídica y la familia dentro del Derecho Civil; o, en sucesivo análisis, la patria potestad, en la familia; o el derecho de corrección, en el conjunto de atribuciones de la autoridad paterna. Según A.J. Bahm, las instituciones son "los modelos de comportamiento socialmente aceptados y reforzados por la autoridad o la ley", pp.445 y 446.

delito; o el *disciplinario* por la *responsabilidad* en esa área; o el *administrativo* por la *responsabilidad extracontractual*.

Es vital entender que los problemas jurídicos que se están planteando dependen de la jurisdicción en la cuál se esté resolviendo el caso. Si se trata de saber el tipo de delito cometido por el agente de policía, es irrelevante la condición de agente de la Policía Nacional, pues lo que importa es el hecho de la muerte ocasionada, las circunstancias en que lo cometió, y la relación de causalidad entre su comportamiento y el resultado. Pero si de lo que se trata es de establecer la responsabilidad disciplinaria al interior de la institución armada, sí será importante destacar que en realidad se trataba del agente fulanito de tal de la Policía Nacional. Y, finalmente, en el caso de la responsabilidad extracontractual del Estado por falla del servicio, la identificación del agente es irrelevante, pues la falla en este caso es anónima de la administración, y sólo sería importante establecer el hecho de que el disparo se hizo por persona vinculada al Estado, con arma de dotación oficial y que ésta produjo un daño. De ahí la importancia de tener muy claro el contexto de decisión en el que se encuentra el juez, y nótese cómo a un conflicto social concreto (la muerte de un menor por agente de policía) el sistema jurídico entrega diversas soluciones y efectos.

Teniendo en cuenta estas consideraciones, el problema debe estar formulado partiendo de los hechos probados y de su relación concreta con la institución jurídica en el que se enmarcará el asunto. Dice Jaime Giraldo Ángel: *“la falta de consideración de un hecho es grave por cuanto es el punto de partida de un planteamiento incorrecto del problema y lesiona los intereses del contrincante, en tanto que conduce a una solución inadecuada del mismo”*⁴⁹. Y, en consecuencia, lleva a decisiones equivocadas. Subraya:

*“Los hechos relevantes son, pues, todos los que tienen una relación directa con el aspecto jurídico considerado, de tal manera que al integrarse con éste permiten formular el correspondiente problema jurídico”*⁵⁰.

(b) El aspecto o el tema jurídico

Así las cosas, una vez en la sentencia se han aclarado los hechos relevantes, el paso siguiente para plantear correctamente el problema jurídico es la precisión del aspecto o tema jurídico, que ya se ha ido aclarando a medida que se han considerado como relevantes algunos hechos en razón de su facultad de producir efectos jurídicos. El aspecto o tema jurídico es el punto del Derecho sobre el cual recae el problema; la institución jurídica o el conjunto de instituciones jurídicas que regulan el caso, o sobre las que se centra la discusión. Se puede definir también como la consecuencia atribuida por el Derecho a una serie de hechos, o como el punto central de una controversia jurídica que emerge de una realidad concreta. Normalmente, se le ha llamado el concepto principal del asunto: debido proceso, derecho de defensa, derecho de libertad personal, derecho de libertad religiosa, nulidad, entre otros.

Desde el punto de vista del análisis jurisprudencial y, por lo tanto, de la función de relatoría, el aspecto o el tema jurídico es la institución jurídica o el conjunto de instituciones jurídicas que el juez ha escogido para enmarcar un asunto. En otras palabras, es el enunciado o tema general que permite reunir los supuestos de hecho que conforman el problema.

Como ejemplos de aspectos o temas jurídicos se pueden mencionar expresiones como: *¿qué clase de delito?* *¿Qué clase de contrato?* *¿Es válido un acto?* *¿Existe una nulidad?* *¿Existe inhabilidad?* *¿Procede la tutela para proteger el derecho a la salud?* *¿Se trata de una vía de hecho?* *¿Qué derecho debe prevalecer?* entre otros. Como se ve, todos estos temas jurídicos utilizan instituciones jurídicas -como delito, validez, nulidad, derechos- y

⁴⁹ Jaime Giraldo Ángel, Metodología y técnica de la investigación jurídica, Bogotá: Tercera edición. Ediciones Librería del profesional, 1985.

⁵⁰ Ibid, p. 168.

plantean la problemática que existe alrededor de estas instituciones a causa de unos hechos reales.

Es bueno adelantar que el tema jurídico o concepto es el punto de partida para analizar los hechos reales y la estrategia inicial para:

- Ubicar el escenario de interpretación de la jurisprudencia
- Construir el descriptor principal del asunto (Unidad 3)
- Crear el tesoro judicial (Unidad 3)

(c) El problema jurídico como tal: la suma de hechos relevantes y asunto jurídico

Como lo muestra el esquema, en el ejercicio de identificar los hechos relevantes, a la luz de las instituciones jurídicas, existe una permanente conexión; ya que, tanto la determinación de la institución o las instituciones jurídicas que controlan el caso, como la de los hechos relevantes, implica una constante confrontación de la realidad con el ordenamiento jurídico.

El juez no realiza una labor separada, al contrario, tanto la determinación del asunto o tema jurídico como la de los hechos relevantes son construidos en un proceso de doble vía, según el cual, examina si los hechos de la vida se adecuan a una institución jurídica; o, por otro lado, va a la institución jurídica y examina cuáles son los presupuestos o requisitos exigidos por ésta y los confronta con los hechos de la vida. Cuando aparece un nuevo hecho éste tiene la facultad de modificar la estructura de análisis del asunto y del problema.

Este módulo aclara que un problema jurídico necesita de dos partes fundamentales: los hechos y el asunto jurídico. Tener clara esta distinción es importante en la tarea de la relatoría y en el análisis jurisprudencial, porque se facilita la lectura de la sentencia, concentrándose en aquellas consideraciones que tengan relación directa con los hechos que son relevantes a la luz de la institución o las instituciones que regulan el caso. Además es importante porque muchas veces el juez no aclara expresamente cuál o cuáles son los problemas jurídicos que están siendo resueltos en la sentencia, y es preciso que el relator reconozca las fases de la decisión, pues esto le permitirá, entender de una mejor forma la tesis de decisión y la argumentación de la sentencia.

De esta manera, teniendo claro el proceso de identificación del asunto y la determinación de los hechos relevantes, se facilita encontrar cuál o cuáles son los problemas jurídicos resueltos en la sentencia. El problema jurídico es el punto de conflicto o de controversia sobre el cual el juez decidió y que es objeto de argumentación en la sentencia. Se plantea como una pregunta que debe contener dos elementos fundamentales: los hechos relevantes y el asunto o tema jurídico.

Ante el problema están las discrepancias entre las partes: cada una, dialécticamente, ofrece sus hipótesis de solución del problema. La forma más simple para determinar los problemas, es detectar los puntos sobre los cuales hubo discrepancia -el conflicto de intereses- entre las partes, lo que en últimas ha sido objeto de arbitraje por el juez. En palabras de Jaime Giraldo Ángel: *“Localizado este punto de controversia, se buscan las tesis sustentadas con relación a él, y a partir de ellas se formula el problema, de tal manera que éste está constituido por la pregunta a la cual responden a cabalidad las correspondientes tesis”*⁵¹.

Según esto, cuando se tiene claridad en el problema jurídico que resuelve la sentencia, es más fácil encontrar las posibles soluciones que el juez ha dado a este y el desarrollo de la argumentación que las sustenta. El contenido del documento jurisprudencial será el conjunto de razones para fundamentar las tesis que dan respuesta al problema jurídico.

(d) Tipos de problemas

⁵¹ Jaime Giraldo Ángel, Op. Cit.

Los tipos de problemas dependen de la diferencia entre las partes y de la manera como el juez analice esta diferencia a la luz del ordenamiento jurídico. A la vez dan luces sobre los distintos tipos de escenarios de interpretación por medio de los cuales el juez resuelve conflictos sociales concretos⁵². Los problemas pueden centrarse (1) en la discusión sobre la existencia y la prueba de los hechos, (2) en la selección de las instituciones jurídicas que regulan el caso, y (3) en la adecuada interpretación de estas instituciones. Para facilitar el análisis del documento jurisprudencial, se han diferenciando tres tipos de problemas de acuerdo con el centro de la discusión, y los posibles escenarios generales de interpretación a los que se enfrenta el juez. Detenidamente se verá cada uno de estos tipos de problemas:

1. ¿Qué tipo de problemas centran su discusión en los hechos?

Se trata de problemas de tipo probatorio; aquellos en los que el centro de la discusión gira entorno a la necesidad de que alguno de los hechos esté probado, o de que esté adecuadamente probado, o de si la prueba es suficiente para condenar, o si la prueba fue apreciada de manera adecuada.

En casación, por ejemplo, estas discusiones son centrales cuando se ataca la sentencia por la causal primera de violación de la ley por vía indirecta, por errores de hecho, es decir aquellos que tienen que ver con las pruebas. Estos errores de hecho han sido clasificados por la doctrina y por la jurisprudencia de la Corte misma como: errores por falsos juicios de existencia, cuando la sentencia acusada ignora la prueba o supone la existencia de una de estas; errores por falsos juicios de identidad, cuando la sentencia acusada ha distorsionado o desfigurado el medio probatorio, bien sea agregando o cercenando la prueba; errores por violación de las reglas de la sana crítica⁵³.

En este tipo de discusiones, el problema no gira en torno a la institución jurídica que regula el caso, a la selección de la norma aplicable, o a la interpretación que debe hacerse de determinado inciso. Muchas veces, no hay discusión sobre la institución que es relevante para el caso, por ejemplo que se trató de un hurto, sino que la discusión gira en torno a que no está probado que quien hurto fue X.

Ejemplo de problema jurídico 1	
Aspecto jurídico	¿Cómo debe apreciarse el testimonio de un testigo que...
Hechos relevantes	...tenía enemistad manifiesta con el imputado, había mencionado en una ocasión que se vengaría, estaba en estado de embriaguez al momento de los hechos, no registra antecedentes y es conocida su reputación en la ciudad donde vive?
Ejemplo de problema jurídico 2	
Aspecto jurídico	¿Realizó el juzgador un falso juicio de identidad...
Hechos relevantes	...al apreciar el correo electrónico que había enviado el comprador al supuesto vendedor en el que no es claro que se trata de un acto simulado?

Como lo muestran estos problemas jurídicos, la discusión se centra en la valoración que de todo el conjunto probatorio haga el juzgador. La argumentación girará en torno, precisamente, a cómo este acervo probatorio determina la verdad sobre la ocurrencia de unos hechos que están enmarcados en una institución jurídica. Es importante esclarecer aquí, que lo importante de las sentencias que resuelven problemas de este tipo, no es

⁵² Una explicación sobre los escenarios de interpretación se verá en el número 2.3 de esta unidad.

⁵³ Sobre la técnica de Casación y en concreto sobre los errores de hecho que implican violación por vía indirecta de la ley ver: Germán Pabón Gómez, De la Casación y de la Revisión Penal, En el Estado Social y Democrático de Derecho, Bogotá: Ediciones Doctrina y Ley Ltda., 1999.

simplemente la técnica de casación⁵⁴, sino la interpretación de la realidad que el juez debe hacer a través de los medios probatorios. La lectura que el juez hace de un conflicto de determinado, a partir de los elementos de prueba.

2. ¿Qué problemas centran su discusión en las instituciones que regulan el caso?

Se trata de problemas esencialmente de adecuación normativa, o tipificación, en los que el juez se pregunta, en concreto, por la norma que es aplicable a unos hechos determinados. Se trata esencialmente de discusiones sobre la institución jurídica aplicable al caso. A continuación algunos ejemplos de problemas jurídicos simples, en los que la controversia se encuentra en la duda sobre la institución jurídica en discusión:

Ejemplo de problema jurídico 3	
Aspecto jurídico	¿Qué delito comete...
Hechos relevantes	...el servidor público que teniendo bienes bajo su custodia se los apropia para obtener un provecho?

Ejemplo de problema jurídico 4	
Aspecto jurídico	¿Es nulo...
Hechos relevantes	...el acto mediante el cual es declarado insubsistente el nombramiento del secretario general de una asamblea departamental que no ha cumplido el periodo fijo para el cual fue nombrado?

Es probable que este tipo problemas hagan parte de un problema complejo y que el tribunal o la corte deba responderse primero este tipo de problemas simples para poder dar solución a otro problema jurídico. Sin embargo, es importante precisar que muchas veces la discusión de las partes gira en torno precisamente a la adecuación de los hechos en determinada institución: como en los casos de simulación, en los que se discute si la institución fue la compraventa o la simulación, cuando lo que realmente sucedió fue una donación.

3. ¿Qué problemas se preguntan por la interpretación de una o varias instituciones jurídicas?

Los problemas que se preguntan por la interpretación o el efecto de una determinada institución, muchas veces tratan de balancear dos instituciones de similar jerarquía y que parecen tener aplicación en el caso que está siendo objeto de examen por el juez. El caso típico es en el que están en conflicto dos derechos fundamentales, o dos principios constitucionales. En todo caso, siempre se trata de problemas en los que el centro de la discusión es la “adecuada” interpretación que debe hacerse de una institución o de varias de ellas.

⁵⁴ La discusión reciente sobre el recurso de Casación han tendido a restarle importancia a la técnica. El centro de la discusión se haya en la real unificación de jurisprudencia y en la materialización de los derechos constitucionales. En materia Penal, por ejemplo, la posibilidad de realizar casación de oficio es ya un avance en ese sentido. Adicionalmente, en el contexto de los 120 años de Corte Suprema de Justicia, el sólo título de la celebración augura, por lo menos, buenas ideas: “120 años unificando la jurisprudencia de casación, en procura de la protección de los derechos fundamentales”. En este sentido, los magistrados hablan de la necesidad de modificación del recurso. En palabras del actual vicepresidente de la Corte Suprema de Justicia, Carlos Ignacio Jaramillo: “La Corte ha sido la primera en abordar la conveniencia de reestructurar y modernizar el recurso de casación. Inclusive, he examinado la posibilidad de una ley única en esta materia. No estoy diciendo que necesariamente la ley tiene que ser modificada, pero, por lo menos, revisada. Quisiéramos que la casación fuera más próxima y cercana a la comunidad, que se sintiera como un recurso útil, no sólo jurídicamente, sino también socialmente”, Ambito Jurídico, Edición No. 213, 6 al 19 de noviembre de 2006, Informe Especial, pp. 18 y 19.

Ejemplo de problema jurídico 5	
Aspecto jurídico (Derecho1)	¿Debe primar el derecho a la educación...
Aspecto jurídico (Derecho 2)	...o el derecho a la autonomía universitaria...
Hechos relevantes	...cuando un estudiante ha presentado como suyo un trabajo que había realizado un amigo suyo, razón por la cual el alumno es expulsado de la institución en la que estudiaba...

Como puede verse en el ejemplo, el aspecto jurídico lo constituye el enfrentamiento de dos derechos fundamentales; los hechos relevantes permitirán al juez realizar el proceso de ponderación entre los derechos, de acuerdo con la realidad que le es presentada.

Estos son los problemas en los que el juez tiene una función muy importante, pues concreta los efectos prácticos de las normas. En realidad los efectos de las normas jurídicas no se encuentran en las fuentes del Derecho sino en sus interpretaciones, estas interpretaciones que con autoridad fundamentan, dan el significado y concretan las normas son las que se encuentran en la jurisprudencia, es decir, las que llevan a cabo los jueces en la parte motiva de sus sentencias. Cuando la ley es oscura, cuando existen aparentes contradicciones o, en otras palabras, cuando se evidencian dificultades lógicas o de lenguaje, la interpretación del juez, expresada en la sentencia, sintetiza los efectos que el ordenamiento jurídico otorga a hechos concretos⁵⁵.

Es importante aclarar que los tres tipos de problemas enunciados son sólo modelos teóricos, verificables en la jurisprudencia, pero no siempre es fácil encajar el problema jurídico en alguno de estos tipos de problemas. Ocurre muchas veces que el juez debe decidir varios problemas: Primero, debe resolver problemas probatorios, luego problemas de adecuación o finalmente problemas de interpretación, para resolver un asunto, en la solución de un conflicto social. Estos tipos de problemas son de interpretación, pues el juez simplemente está interpretando la realidad social (hechos y pruebas concretos) y el sistema jurídico (las fuentes del Derecho).

Otras veces, también es necesario que el juez se responda preguntas jurídicas más simples que luego le permitirán resolver el problema jurídico que se ha planteado. El problema complejo, en la relatoría, para facilitar la posterior extracción de las subreglas, se puede dividir en las preguntas que lo integran, y que el juez se ha respondido en orden lógico. Por ejemplo:

Ejemplo de problema jurídico 6
Problema jurídico

⁵⁵ Carlos Bernal, argumentando sobre los fundamentos de la fuerza vinculante de la Jurisprudencia, aclara que la función de interpretación del juez, expresada en la sentencia, sintetiza las disposiciones de las fuentes de derecho dándoles efectos concretos a los hechos de la vida. Dice el autor: “Las fuentes del derecho son disposiciones en el sentido de textos o enunciados, de los cuales, considerados de manera aislada, nada se deriva. Se trata únicamente de un elenco de signos que por sí mismos no tienen ningún significado. El significado les viene atribuido sólo cuando se interpretan. Ese significado que la interpretación les otorga es un conjunto de normas. Dicho de otro modo, los textos jurídicos, son solamente disposiciones, signos que establecen ciertas normas. Estas normas son el significado que se les atribuye, significado que se confunde con el texto como tal y que surge de la interpretación de la disposición. La norma es entonces una disposición interpretada. De este modo, los mandatos, las prohibiciones, los permisos y las competencias que constituyen el contenido de las normas no surgen de las disposiciones como tales, del texto de la fuente del derecho, sino de su interpretación”. Carlos Bernal Pulido, El Derecho de los Derechos, Bogotá: Universidad Externado de Colombia: 2005, p.210.

Asunto jurídico o institución jurídica	¿Es nulo el juicio de separación de cuerpos...	Nótese que para saber si existe nulidad es necesario saber si la audiencia es obligatoria. Si es obligatoria cabe preguntarse si al no celebrarse se genera una nulidad.
Hechos relevantes	...cuando no se celebra la audiencia de conciliación ante el respectivo juez?	
Pregunta 1		
¿En los juicios de separación de cuerpos es obligatoria la realización de la audiencia de conciliación ante el juez respectivo?		Esta pregunta versa sobre si la audiencia es obligatoria. En caso negativo, no se avanzará más, y tendremos la respuesta al problema jurídico. Ya que, si la audiencia no es obligatoria no puede ser nulo el proceso. Nótese que se trata de una pregunta muy simple. Se espera que haya una respuesta fácil, en alguna fuente de Derecho.
Pregunta 2		
¿Es nulo el juicio de separación de cuerpos cuando no se ha realizado la correspondiente audiencia de conciliación obligatoria ante el respectivo juez?		Si la respuesta al problema 1 fue positiva, entonces vale preguntarse por los efectos que tiene que no se realice la audiencia de conciliación. La respuesta a esta pregunta responderá el problema jurídico.

Lo visto hasta este punto muestra que es significativo tener en cuenta las siguientes recomendaciones cuando se habla de la identificación del problema o los problemas jurídicos a través de la doble vía de identificación de los hechos relevantes y de la definición del asunto o tema jurídico.

- Los hechos que el juez ha considerado relevantes lo son porque tienen consecuencias jurídicas y, además, están probados, de lo contrario no podrían hacer parte del problema jurídico.
- Cuando los supuestos de hecho que se ha planteado el juez son diferentes, la respuesta jurídica será también diferente, pues el problema es diferente. En otras palabras, la solución jurídica será diferente, porque cada pregunta será diferente al contener hechos relevantes diferentes.
- Es importante recordar que el aspecto o tema jurídico, concretado en las instituciones jurídicas aplicables al caso (que contienen presupuestos de hechos), determinan la relevancia de los hechos.
- Los problemas jurídicos pueden estructurarse teóricamente en tres tipos fundamentales: los que centran la discusión en la existencia y la prueba de los hechos, los que la centran en la selección de las instituciones jurídicas que regulan el caso, y los que la centran en la adecuada interpretación de estas instituciones.

- Los problemas jurídicos que resuelven los jueces pueden incluir preguntas jurídicas en su interior que el juez resuelve en orden lógico para poder dar respuesta al problema planteado.
- Finalmente, los problemas jurídicos que el juez resuelve pueden incluir los tres tipos enunciados arriba.

2.2.2 La tesis jurídica de la decisión

El apartado anterior, se concentró en la identificación del problema jurídico. Una vez se ha identificado el problema se ha avanzado en el paso más importante del análisis jurisprudencial, ya que es el referente para determinar la tesis jurídica de la decisión, las subreglas y los argumentos del juez. Además, es útil en el proceso de identificación de la *ratio decidendi* y *el obiter dicta*.

La tesis jurídica de la decisión es la respuesta al problema jurídico, que después, en la elaboración de la ficha de extracto de jurisprudencia, se construye mediante una oración. No siempre es fácil de identificar, pues muchas veces se encuentra sumergida en toda la red de argumentación de la sentencia, en donde no siempre aparece como una oración clara. No obstante, su identificación se facilita cuando previamente se ha planteado de manera adecuada el problema jurídico.

De esta manera, la tesis jurídica de la sentencia, también estará compuesta por los dos elementos fundamentales del problema jurídico: el asunto o tema jurídico y el conjunto de hechos relevantes en una oración afirmativa. La tesis se refiere de manera directa al problema jurídico, por lo tanto, responde a la existencia y la prueba de los hechos, a la selección de las instituciones jurídicas que regulan el caso, y a la adecuada interpretación de estas instituciones, cuando responde a los problemas tipo 1, 2 o 3 respectivamente.

Continuando con los ejemplos de problemas jurídicos enunciados, se puede mostrar las posibles tesis que responden a cada uno de estos tipos de problemas. En el caso de los problemas tipo 1, se toman los siguientes ejemplos de tesis jurídicas:

Ejemplo de tesis jurídica 1		
Problema Jurídico 1	¿Cómo debe apreciarse el testimonio de un testigo que tenía enemistad manifiesta con el imputado, había mencionado en una ocasión que se vengaría, estaba en estado de embriagues al momento de los hechos, tiene respeto y es conocida su reputación en la ciudad donde vive?	
Tesis jurídica	El testimonio del testigo debe considerarse como verídico, en razón de su reputación en la ciudad donde vive, y del conjunto probatorio que demuestra su confiabilidad.	Nótese que la tesis responde al problema jurídico utilizando los mismos elementos, del aspecto jurídico: la valoración del testimonio, y de los hechos relevantes: la reputación del testigo.

Ejemplo de tesis jurídica 2		
Problema jurídico 2	¿Realizó el juzgador un falso juicio de identidad al apreciar el correo electrónico que había enviado el comprador al supuesto vendedor en el que no es claro que se trata de un acto simulado?	
Tesis jurídica	Realiza el juzgador un falso juicio de identidad cuando aprecia como prueba de que hubo una simulación un correo electrónico en el que	De nuevo en esta tesis el juez utiliza los elementos principales del problema jurídico: la necesidad de una adecuada valoración probatoria para realizar un adecuado juicio de

	no se habla del negocio objeto de debate en este proceso.	identidad.
--	---	------------

Una vez que, en el ejercicio de análisis jurisprudencial y relatoría, se ha encontrado el problema o los problemas jurídicos que el juez se ha planteado, es de esperar que la argumentación de la sentencia gire en torno a la tesis planteada, a la respuesta del problema o los problemas jurídicos del caso. Lo contrario sería una sentencia indebidamente motivada, objeto de crítica por la opinión pública y los juristas libres⁵⁶.

Muchas veces, por no decir la mayoría, las sentencias tienen varias tesis que, analizadas y tejidas en su conjunto nos muestran la estructura argumentativa de la sentencia, cada una de ellas respondiendo a los problemas jurídicos planteados, y a las posibles preguntas que estos problemas jurídicos generan. El ejemplo de problema jurídico 6 es útil para ilustrar este fenómeno:

Ejemplo de tesis jurídica 3		
Respondiendo al problema jurídico 6		
Problema jurídico 2	¿Es nulo el juicio de separación de cuerpos cuando no se celebra la audiencia de conciliación ante el respectivo juez?	
Tesis jurídica	El juicio de separación de cuerpos es nulo cuando no se celebra la audiencia de conciliación ante el respectivo juez, pues esta es obligatoria y su realización garantiza que el proceso cumpla con su función de conciliación.	Para construir esta tesis, el juez tuvo que responderse de manera lógica dos preguntas, cada una de las cuales arrojó una tesis jurídica. Tal y como se muestra abajo.
Subpreguntas que es necesario responder para responder el problema jurídico		Subtesis
Subpregunta 1	¿En los juicios de separación de cuerpos es obligatoria la realización de la audiencia de conciliación ante el juez respectivo?	En los juicios de separación de cuerpos la audiencia de conciliación es obligatoria ante el respectivo juez.
Subpregunta 2	¿Es nulo el juicio de separación de cuerpos cuando no se ha realizado la correspondiente audiencia de conciliación obligatoria ante el respectivo juez?	Es nulo el juicio de separación de cuerpos en el que no se realiza la audiencia de conciliación.

El ejemplo anterior deja claro que para responderse un problema jurídico de la sentencia el juez efectúa un proceso lógico en el que, a través del análisis del asunto jurídico en discusión va respondiendo preguntas que al final darán la respuesta final al problema

⁵⁶ Ferrajoli indica que la principal garantía sobre el funcionamiento de la justicia es la responsabilidad social, que se expresa en la más amplia sujeción de las resoluciones judiciales a la crítica de la opinión pública. Citando a Francesco Carrara, que dijo: “al vigilar o al aplaudir, con conocimiento de causa la obra de los jueces, aumentan la fuerza de estos y su independencia del poder ejecutivo”. Subraya que esa crítica pública debe ser argumentada y documentada. Esta forma de responsabilidad de los jueces requiere de unos presupuestos democráticos, como la maduración civil y política de los ciudadanos en torno a las cuestiones de la justicia; su atención y participación constante en la vida pública; la corrección de la información judicial; el compromiso civil y el hábito de oposición la cultura jurídica. Luigi Ferrajoli, Derecho y razón, Teoría del Garantismo Penal, Madrid: Trotta, pp. 601-602. La propuesta de Ferrajoli, requiere ampliar las posibilidades de acceso a la jurisprudencia.

jurídico planteado. En el ejemplo en mención, el aspecto jurídico es la nulidad. Para determinar si existe nulidad o no, es necesario preguntarse por la obligatoriedad de aquello que se omitió en el proceso. Esto es un requisito interno de la institución de la nulidad, no puede haber nulidad cuando el supuesto requisito omitido no es obligatorio. Sin embargo, la obligatoriedad no es suficiente, sino que es necesario preguntarse, por ejemplo, si ese incumplimiento es tan ostentoso que debe anularse el proceso para subsanar la irregularidad. Nótese que la pregunta que el juez se hace, y el proceso llevado a cabo, sintetiza el contenido del concepto de nulidad en unos eventos concretos.

En ese proceso de preguntas y respuestas -de problemas y tesis jurídicas- unas veces explícito y otras veces no, es que se encuentra el núcleo argumentativo de la sentencia. El juez, como se ha visto, comienza el análisis y la solución del conflicto social determinando los hechos relevantes, cotejándolos con las instituciones jurídicas y planteándose el problema jurídico que es necesario resolver. Con este insumo inicia un proceso de preguntas y respuestas que van concretando, a través de las tesis jurídicas, los puntos nucleares de la argumentación, y las fuentes utilizadas como fundamento de su sentencia, sintetizado los efectos que el ordenamiento jurídico otorga a un conflicto social específico.

2.2.3 Los argumentos de la Jurisprudencia

En este orden de ideas, las tesis que responden a los problemas jurídicos planteados y a las preguntas que de ellos se derivan, necesitan ser argumentadas adecuadamente, en virtud del deber de motivación que tienen los jueces. La argumentación de la sentencia, en este sentido, generalmente se concentra en los puntos nodales de la decisión: las tesis. La *ratio decidendi* es precisamente el conjunto de argumentos que fundamentan estas tesis que responden a los problemas jurídicos planteados por el juez.

Sin embargo, muchas veces ocurre que el juez amplía su espectro de argumentación más allá de la necesaria fundamentación de estas tesis centrales de la decisión, lo que implica que se refiere a puntos que no están relacionados directamente con los problemas jurídicos planteados y, por lo tanto, con los hechos relevantes y las instituciones jurídicas que regulan el caso. Estos apartes de la sentencia, que no guardan una estrecha relación con los problemas jurídicos planteados y las tesis que les dan respuesta, son llamados *obiter dicta*, cosas dichas de paso.

La distinción entre *ratio decidendi* y *obiter dicta* es importante, pues nos sirve para identificar aquellos argumentos que son relevantes para ser considerados como precedentes vinculantes a casos posteriores. Para entender esta distinción es preciso recordar que el proceso de argumentación de los jueces es exigente, en razón de sus poderes para probar los hechos del caso, interpretar el Derecho y la realidad social y para concretar los principios y fines constitucionales en la solución real de los casos que les son puestos en consideración. Más adelante se verá como la distinción entre *obiter* y *ratio* es útil como técnica legítima de manejo de precedentes.

Estos poderes del juez y su función como agente de armonización del sistema jurídico implican que sus decisiones necesitan una motivación adecuada de las tesis centrales que fundamentan directamente su decisión. La *ratio decidendi* se presenta así como el conjunto de argumentos que, desde la teoría de la argumentación jurídica⁵⁷, muestran una decisión como razonable, porque las tesis que responden a los problemas jurídicos están soportadas, justificadas racionalmente.

¿Cuáles son en concreto esos argumentos que conforman la *ratio decidendi* de una sentencia?

⁵⁷ La teoría de la argumentación jurídica trata de responderse preguntas como: ¿Qué significa argumentar jurídicamente? ¿cómo se justifican racionalmente las decisiones jurídicas? ¿Cuál es el criterio de corrección de los argumentos jurídicos? ¿Cuáles son las razones jurídicas que sirven de justificación para una determinada decisión? Manuel Atienza, Las razones del derecho, Teorías de la argumentación Jurídica, México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2005, p. xiii.

La respuesta parece sencilla: todas aquellas razones que fundamentan las tesis que responden a los problemas jurídicos planteados. Sin embargo, la identificación de la *ratio decidendi* no siempre es fácil, ya que se haya sumergida en toda la sopa argumentativa de la sentencia. Definir lo que es *ratio decidendi* y lo que es *obiter dicta* es una labor del interprete jurídico que está interesado en identificar aquellas partes de la sentencia que son vinculantes para una decisión posterior, o que trata de definir cuál ha sido el principio o la narrativa que ha orientado una línea de decisión sobre un asunto por parte de un juez.

Lo anterior implica que el proceso de distinción entre *ratio decidendi* y *obiter dicta* será siempre un proceso de argumentación, pues lo que se considera que tiene relación directa con las tesis fundamentales de una sentencia es una decisión subjetiva del intérprete, que, como tal, necesita de argumentos. Para los efectos de este módulo, es importante recordar como elementos importantes en el proceso de distinción entre *obiter dicta* y *ratio decidendi* lo siguiente⁵⁸.

- La *ratio decidendi* es el conjunto de argumentos que tienen relación directa con las tesis que responden al problema jurídico y a la decisión.
- Serán *obiter dicta* los demás argumentos que no guardan una relación directa con las tesis y la decisión.
- Al igual que los problemas y las tesis jurídicas planteadas, la *ratio decidendi* jugará con los elementos fundamentales de estos dos puntos de partida: los hechos relevantes y el asunto o tema jurídico. Lo que implica que la argumentación girará, dependiendo del tipo de problema, en torno a las instituciones jurídicas que se hayan seleccionado como que controlan el asunto.
- Para identificar la *ratio decidendi* conviene recordar que existen tres tipos de problemas, cada uno de los cuales implicará un proceso de argumentación que se centrará, dependiendo de cada tipo de problema: en la existencia y prueba de los hechos, en la selección de las instituciones jurídicas que regulan el caso, y en la adecuada interpretación de estas instituciones.
- Es importante adelantar que la distinción entre *ratio decidendi* y *obiter dicta* será relevante para analizar el cambio jurisprudencial. (Asunto que trataremos en el apartado 2.3.2).

Es necesario resaltar que la distinción entre los apartes que se consideran *ratio decidendi* y los que se consideran *obiter dicta* es un asunto que le compete al interprete de la sentencia, en especial al próximo juez que esté vinculado con la sentencia. No es necesario que el relator identifique la *ratio decidendi* y el *obiter dicta*, pues se correría el riesgo de obstruir la independencia del futuro juez vinculado por el precedente. No obstante, es importante que el relator conozca la distinción –entre *ratio* y *obiter*- de tal manera que empiece a identificar los apartes que son más relevantes de la sentencia y que contienen las subreglas que dieron razón del ser a la decisión del asunto⁵⁹.

2.2.4 Las subreglas

La determinación de las subreglas es un paso que se hace paralelo con la identificación de la *ratio decidendi*. Una subregla es una norma de orden jurisprudencial que, a partir de la interpretación del conjunto de normas del ordenamiento jurídico, establece

⁵⁸ Sobre los fundamentos y las técnicas para analizar mejor esta distinción entre Ratio Decidendi y Obiter Dicta es importante conocer el trabajo de Diego López Medina: El derecho de los Jueces, Op.Cit., Capítulo IV, V, VI. y el de Carlos Bernal Pulido, Op. Cit. Capítulo sexto y séptimo.

⁵⁹ La Jurisprudencia de la Corte Constitucional ha sido pacífica en aceptar que la distinción entre ratio y obiter es competencia del juez que se haya vinculado por el precedente, sobre un análisis de la jurisprudencia ver: Carlos Bernal Pulido, Op.Cit., Capítulos Cinco y Seis, y en especial pp. 176 a 180. Dice “Por todo esto debe decirse que la determinación de la *ratio decidendi* es una tarea que le compete sólo al juez del caso posterior. Es únicamente este juez el autorizado para interpretar las sentencias anteriores, identificar en ellas los precedentes y, hacia el futuro, aplicarlos o modificarlos”. Diego López hace un análisis más detallado sobre la distinción entre *ratio* y *obiter* por la jurisprudencia constitucional, ver: El derecho de los Jueces, Capítulo 6, en especial pp. 230-264. Se recomienda la sentencia SU-047 de 1999 de la Corte Constitucional.

consecuencias jurídicas concretas en la solución de los problemas jurídicos determinados al principio de la sentencia⁶⁰. Por lo tanto, poseen una vocación doble: la subregla es concreta, pues surge de la respuesta al problema jurídico que es objeto de investigación y genera efectos en hechos determinados de la vida, al tiempo que tiene un nivel de abstracción y generalidad moderado que está relacionado con la necesidad de aplicar a los casos futuros la subregla jurisprudencial.

Normalmente la subregla relaciona directamente la tesis jurídica de la sentencia y las consecuencias que el juez le otorga a esta en la decisión. Es decir, se trata de la suma de las tesis enunciadas por el juez como respuesta al problema jurídico más los efectos jurídicos concretos expresados en la decisión.

Se identifica de manera paralela con la *ratio decidendi* ya que no puede apartarse de los argumentos que el juez debe dar para fundamentar las tesis que responden a los problemas jurídicos de la sentencia. La subregla enuncia en una oración los efectos jurídicos concretos que el juez le otorga a la tesis y que conectan la decisión.

Aquí algunos ejemplos:

Ejemplo de subregla 1		
Problema jurídico 2	¿Realizó el juzgador un falso juicio de identidad cuando apreció un correo electrónico como prueba de la existencia de una simulación, y resulta que ese correo no se ocupa del contrato de simulación y es la única prueba aportada al proceso?	
Subregla	Tesis	Decisión
La subregla como la suma de la tesis + la decisión.	Incorre el juzgador en un falso juicio de identidad cuando aprecia un correo electrónico como prueba de la existencia de una simulación, y resulta que ese correo no se ocupa del contrato de simulación y es la única prueba aportada al proceso.	Casar la sentencia por violación indirecta de la ley.
En un ejercicio de abstracción	Si incorre el juzgador en un falso juicio de identidad cuando aprecia una prueba como si diera cuenta de la existencia de una simulación, y resulta que la misma no se ocupa del contrato de simulación y es la única prueba aportada al proceso.	... se casa la sentencia.

Se sabe, por el ejemplo anterior, que cuando el juzgador ha realizado un falso juicio de identidad, puede violar la ley de manera indirecta y llevar a la casación de la sentencia, siempre que la prueba del correo tenga una incidencia decisiva en la decisión, que no exista otro medio probatorio que conduzca a demostrar el mismo hecho; esta es la

⁶⁰ En palabras de Carlos Bernal Pulido: “Las normas jurídicas no se encuentran en las fuentes del derecho sino en sus interpretaciones, y que las interpretaciones que con autoridad fundamentan y concretan las normas son las que se encuentran en la jurisprudencia, es decir, las que llevan a cabo los jueces en la parte motiva de sus sentencias”, Carlos Bernal Pulido, *Op.Cit.*, p. 211.

consecuencia jurídica atribuida por el juez en este caso concreto. La subregla en este caso aclara la norma legal y nos dice que cuando se aprecia como única prueba un correo electrónico que no se ocupa del contrato de simulación, el juzgador incurre en un falso juicio de identidad. La subregla es entonces menos general que la norma legal, pues está relacionada con la tesis y el problema jurídico objeto de debate. Es bueno aclarar que lo importante para los usuarios en general no es sólo la técnica de casación, sino el hecho de que el juez, por vía de interpretación del sistema, concreta los efectos de las normas jurídicas en conflictos sociales específicos.

En el apartado 2.3 se verá la importancia de identificar las subreglas de una jurisprudencia, en relación con los escenarios de interpretación. Por el momento es posible adelantar que la utilidad está relacionada con reconocer la consecuencia jurídica que el juzgador le otorga a unos hechos determinados, relacionados de manera directa con el problema jurídico. Esta consecuencia jurídica –expresada en la subregla– es el centro del valor que como precedente tiene una jurisprudencia, pues identifica el trato jurídico que el juez le ha dado a un caso particular.

En “el ejemplo de subregla 1” sabemos que para la Corte: Se casará la sentencia si el juzgador incurre en un falso juicio de identidad cuando aprecia un correo electrónico como prueba de la existencia de una simulación y resulta que ese correo no se ocupa del contrato de simulación y es la única prueba aportada al proceso. Lo relevante en este punto es el efecto probatorio de un determinado medio de prueba que no contiene la información idónea para probar el hecho que se interesaba probar. La subregla, aclara el contenido concreto de lo que significa un adecuado, e inadecuado juicio de identidad.

Es de esperar que cuando en un caso futuro se aprecie un correo electrónico u otro medio de conocimiento similar, en el que no hay mención clara a los hechos objeto de investigación y es la única prueba, la Corte considere que existió un falso juicio de identidad, que muy seguramente lo llevará a casar la sentencia; o cuando se trate de un juez de inferior jerarquía a interpretar el ordenamiento en relación con la subregla establecida por la Corte en cuanto al deber de realizar un juicio adecuado de identidad en la apreciación de un medio probatorio. Existe un precedente de que la Corte ha decidido de una determinada manera y la subregla que se ha identificado, muestra el efecto de ese precedente y, por lo tanto, nos permite prever cual es el margen de decisión (la sombra decisional) del futuro caso. En el apartado 2.3 se verá como las subreglas expresadas por el juez, permiten un margen de argumentación amplio, ese es el análisis que se hace a través de la construcción de una línea jurisprudencial.

2.2.5 La decisión

La decisión del juez es la parte final del documento jurisprudencial, la conclusión del proceso de argumentación, y el efecto concreto de la línea procesal en los estrados judiciales. La decisión, cuando está ejecutoriada, obliga a las partes a su cumplimiento y presta mérito ejecutivo cuando decide sobre obligaciones.

La decisión está compuesta por el conjunto de órdenes concretas que el juez ha decidido que solucionan el problema planteado. De esta manera, al igual que la tesis y los argumentos directos del juez, deberá guardar una coherencia lógica con el problema jurídico propuesto. Si la argumentación ha girado en torno a la nulidad, se espera que la decisión resuelva el asunto de la nulidad, que declare si existió o no nulidad y que, conforme con el efecto normativo previsto, ordene la acción que es necesaria para subsanarla. Si la argumentación y las tesis planteadas giraban en torno a la adecuación de una conducta como hurto y no como peculado, la decisión versará sobre el efecto jurídico previsto para el delito de hurto: una pena de treinta y dos a ciento ocho meses de acuerdo con el artículo 239 del Código Penal.

Para el análisis jurisprudencial y en especial para la función de relatoría, el contenido concreto de la decisión es útil a la hora de identificar aquellos argumentos que son considerados *ratio decidendi*. En efecto, la relación entre la tesis planteada, los argumentos presentados para soportarla (*la ratio*) y la decisión concreta emitida por el

juez, mantienen un hilo conductor permanente que otorga unidad a la sentencia. En la función de relatoría, la decisión es otro punto de referencia para la búsqueda de los demás elementos de la sentencia, tales como el problema jurídico, las tesis planteadas y la *ratio decidendi*. Tenerla presente siempre es útil, para comprender la unidad del documento jurisprudencial.

2.3 Identificando escenarios

En el apartado anterior se vio la estructura de la sentencia, lo que dio luces sobre como identificar la argumentación del juez y seleccionar los puntos centrales del análisis jurisprudencial. Además se reseñó que la producción del documento jurisprudencial implica un proceso lógico que comienza con la identificación de los hechos relevantes y de las instituciones jurídicas que regulan el caso, pasando por la formulación de los problemas jurídicos, de las tesis que les dan respuesta y de los argumentos que las fundamentan y soportan la decisión concreta. Este proceso analítico que se lleva a cabo es útil para clasificar, titular y archivar adecuadamente el documento jurisprudencial; además, es un paso necesario para poder ubicar una sentencia concreta en la evolución temporal del Derecho jurisprudencial y en el escenario de interpretación adecuado.

El camino a seguir es, entonces, comprender como se puede ubicar una sentencia concreta en ese espacio temporal de las demás decisiones de la judicatura y cómo encontrar las similitudes y los principios que orientan las diversas sentencias, en razón del escenario de interpretación al que pertenezcan. Este paso es necesario, pues es la base para la construcción de una metodología de creación de tesauros judiciales. Volviendo a las palabras de Felix Cohen: *“Las sentencias particulares son significativas en el contexto de las sentencias sistemáticamente relacionadas... en las prácticas reales de los tribunales pueden encontrarse uniformidades y relaciones sistemáticas”*⁶¹.

En este orden de ideas, vale la pena recalcar que las similitudes entre jurisprudencias están dadas por dos elementos fundamentales: el asunto, tema o concepto jurídico, de una parte, y los patrones fácticos, de la otra. El escenario de interpretación lo constituye la estrecha relación que existe precisamente entre conceptos jurídicos y conflictos sociales idénticos o similares. Es decir, el escenario de interpretación⁶² es el conjunto de efectos jurídicos que el Derecho, a través de la jurisprudencia, le otorga a unos hechos similares. La idea de los escenarios de interpretación proviene de la comprensión de que la función de la jurisprudencia consiste en aclarar la interpretación de las fuentes del ordenamiento jurídico, con el fin de sintetizar sus efectos en conflictos sociales concretos (a los que les da solución).

Surge entonces la pregunta ¿cómo identificar los escenarios de interpretación de la jurisdicción nacional? Para responder esta pregunta es preciso tener en cuenta lo visto acerca de las funciones de la jurisprudencia como fuente de solución de conflictos sociales concretos (Unidad 1) y lo aprendido en los numerales anteriores acerca de la estructura de la sentencia y sus elementos fundamentales (Unidad 2, numeral 2.1). Si se entiende que la jurisprudencia tiene una función específica de solución de los conflictos sociales y que éstos están constituidos por hechos materiales que producen efectos jurídicos, entonces se comprenderá que la mejor manera de entender la relación entre varias decisiones se halla en las similitudes fácticas y conceptuales entre ellas.

Es bueno reiterar, que un análisis simplemente fáctico o conceptual de las relaciones entre las sentencias no es suficiente. El análisis fáctico es insuficiente, porque impide considerar el espectro jurídico por el que es analizado el problema. Y el análisis conceptual es en exceso general, de una amplitud inmanejable que no muestra las relaciones entre las decisiones⁶³. Por lo tanto, es necesario identificar los escenarios de

⁶¹ Felix Cohen, *Ethical Systems and Legal Ideals*, citado por Diego López, Primera Edición, Op.Cit. pp. 11-12

⁶² La base para la construcción de esta teoría de los escenarios de interpretación se encuentra en Diego López, quien la usa para explicar las líneas jurisprudenciales constitucionales de interpretación de derechos fundamentales. Les llama escenarios constitucionales. Ver Diego López, *El derecho de los Jueces*, Segunda Edición, pp.147-157.

⁶³ El análisis meramente conceptual es el común denominador de todas las relatorías de las altas Cortes, lo que impide un acceso realmente eficiente, y analíticamente más adecuado a la información jurisprudencial. Esta crítica es enunciada por Diego López:

una manera similar a como se encuentra el problema jurídico de una sentencia: en la estrecha relación entre los hechos del caso y los conceptos jurídicos que están involucrados en la decisión. El punto nodal de la ubicación del escenario de interpretación se haya en la capacidad para construir un problema jurídico más general que el expresado en una sola sentencia, pero suficientemente específico para que de cuenta de las posibles similitudes que puede haber entre distintas sentencias.

La manera examinar relaciones entre la sentencias es en una línea jurisprudencial, que muestre la evolución temporal de las decisiones de los jueces sobre un escenario de interpretación.

Las preguntas que deben responderse son, por el momento: ¿Cómo se construye una línea jurisprudencial? ¿Cómo es el proceso de ubicar las sentencias en un ámbito temporal? La construcción de la línea jurisprudencial sobre un asunto implica un proceso de interpretación de segundo nivel, de comprensión de la narrativa interna del conjunto de decisiones judiciales. Parte de la premisa de que es valioso –por no decir que obligatorio- que los jueces decidan casos similares (pertenecientes al mismo escenario de interpretación) de manera similar. En general, la gran cantidad de casos y, por lo tanto, la diversidad de problemas jurídicos resueltos, tiene la tendencia a ser desestructurada y caótica. Sin embargo, es posible construir narrativas razonables que expliquen las uniformidades y relaciones sistemáticas de la jurisprudencia a través de una metodología de análisis adecuada, que tenga en cuenta la evolución temporal del Derecho jurisprudencial y la estructura del documento judicial.

De esta manera, la metodología que se propone en este módulo parte de la idea de entender la línea jurisprudencial como eje central de la reconstrucción de las relaciones entre las sentencias y los principios que las inspiran⁶⁴. En este sentido, tal como lo enuncia Diego López, la línea jurisprudencial encuentra su eje central en el problema jurídico y en las posibles respuestas a éste. La metodología propuesta puede considerarse como la suma entre el problema jurídico y la forma como un juez, a lo largo de un período de tiempo, ha dado respuesta a problemas jurídicos similares. En otras palabras, la línea jurisprudencial se considera la estrategia principal de comprensión de los efectos jurídicos que la judicatura ha señalado para un determinado escenario de interpretación.

2.3.1 Análisis del derecho de los jueces a través de líneas jurisprudenciales

El punto de partida, como se mencionó, es un problema jurídico el que encabeza la línea y que deja, en su interior, un margen de respuestas bipolar. Cuando el relator, o cualquiera que quiera hacer análisis jurisprudencial, se enfrenta a la necesidad de encontrar la lógica decisional de un conjunto de casos similares, pertenecientes al mismo escenario de interpretación, debe comenzar por saber (a) cuál es el problema jurídico de este caso, luego (b) encontrar las soluciones enfrentadas que podrían dar respuesta a éste, (c) ubicar las decisiones que se refieran a hechos similares del problema jurídico y, finalmente, (d) analizar en la historia de las decisiones la manera como la jurisprudencia ha resuelto el problema jurídico.

(a) El problema jurídico de la línea jurisprudencial

“Mientras que el *case law* del derecho anglosajón siempre se ha basado en la conexión analógica entre casi nuevo y caso antiguo, la utilización de la jurisprudencia en el derecho continental europeo a sido marcadamente conceptualista. El análisis usual en Colombia no se elabora en torno a situaciones fácticas bien delimitadas, sino, más bien, en torno a un referente conceptual común. Por está razón la búsqueda de jurisprudencia relevante se hace con la ayuda de tesauros conceptuales y no a través de la identificación de analogías fácticas entre sentencias. (...) Es por esta razón que, de hecho, se suprime el análisis e incluso la lectura de los hechos del caso. En esta forma de autoridad conceptual no importa que los hechos de la sentencia citada sean similares a los de la sentencia que se promulga, sino que encaje en un concepto o idea jurídica abstracta que abarque los supuestos del litigio”, Diego López, *El derecho de los Jueces*, Segunda Edición, Op.Cit., p.115. También plantea el problema en las páginas, 124, 147, 150, 167, 169 y 196.

⁶⁴ En palabras del Doctor López: “Una línea de jurisprudencia es una pregunta o problema jurídico bien definido, bajo el cual se abre un espacio abierto de posibles respuestas. Este espacio abierto, con todas las posibles respuestas a la pregunta planteada, es una estrategia conveniente para graficar las soluciones que la jurisprudencia ha dado al problema y para reconocer, si existe, un patrón de desarrollo decisional”, Diego López, *El derecho de los Jueces*, primera edición, p. 60.

La estrategia para definir el problema jurídico es la misma que se indicó: encontrar los hechos relevantes e identificar el asunto jurídico objeto de debate. En este caso, al igual que cuando se está determinando el problema jurídico de la sentencia, es necesario buscar cuáles son los hechos relevantes con relación a la institución jurídica o al concepto jurídico central en el debate. El problema jurídico que encabeza la línea debe ser similar a los problemas jurídicos de las sentencias a analizar, sin embargo, como se enunció, debe ser lo suficiente general para reunir a los casos que pueden considerarse parte del mismo escenario, y lo suficientemente específico como para incluir los elementos fácticos similares. Es probable que sea necesario quitar o agregar elementos fácticos que nos permitan encontrar las similitudes entre distintos problemas jurídicos en decisiones diferentes. Lo importante es recordar que no conviene construir problemas jurídicos que sólo tengan en cuenta la institución o el concepto jurídico, sin considerar los hechos. Los siguientes problemas no son recomendables, pues están planteados inadecuadamente de manera en exceso global:

- ¿Qué significa el derecho al debido proceso?
- ¿Cuál es la noción de contrato?
- ¿Cuáles son los efectos de la favorabilidad en materia penal?

Aunque para los conceptos debido proceso, contrato y favorabilidad es posible encontrar múltiples respuestas interesantes en la jurisprudencia, no resultan útiles para entender la narrativa de las decisiones de un determinado juez, ni explican el escenario de interpretación que ha dado la jurisprudencia. Son muchas las jurisprudencias sobre esos conceptos, mientras que son menos las que existen sobre problemas jurídicos concretos, y que pueden ser ubicadas en el mismo escenario de interpretación. Los conceptos no explican fácilmente cuál ha sido -a lo largo del tiempo- la posición del juez relativa a un asunto específico, por ello no podría construirse una línea jurisprudencial.

La ventaja de construir líneas jurisprudenciales es que muestran cuál es la solución que el juez ha dado a casos similares a través de la respuesta a problemas jurídicos similares en un período de tiempo determinado. Es útil porque muestra cómo se están valorando determinadas pruebas, cómo se están adecuando determinadas conductas y cómo se están interpretando las normas que regulan los casos concretos. Muestran -de una manera metodológicamente más adecuada- el efecto concreto que el ordenamiento jurídico le otorga a unos hechos particulares: dibuja el escenario de interpretación.

Cualquiera de los ejemplos de problemas jurídicos que enunciaron, podrían ser útiles para encabezar una línea. En los ejemplos subsiguientes se verán líneas en los que hay problemas jurídicos adecuadamente planteados.

La propuesta de agrupar las sentencias en torno a problemas jurídicos es innovadora para nuestro sistema de gestión de la información judicial que, habitualmente, ha agrupado las sentencias en torno a los conceptos y a las instituciones jurídicas, sin tener en cuenta los patrones fácticos a los que estos se refieren⁶⁵.

Lo anterior reitera el argumento principal de este apartado: La construcción de líneas jurisprudenciales necesita que se tengan en cuenta los elementos centrales de la estructura del problema jurídico y, como tal, de toda la jurisprudencia: los hechos relevantes y el asunto jurídico. Una línea jurisprudencial que esté encabezada por un concepto global, que no tenga en cuenta los elementos del problema jurídico, estará destinada a no explicar adecuadamente la unidad, razonabilidad y coherencia de las decisiones de la jurisprudencia. Y a su vez, una sentencia que sea analizada sin consideración de sus patrones fácticos, será una sentencia analizada de manera incompleta e incluso incoherente.

⁶⁵ Dice Diego López: “Los descriptores utilizados para sistematizar la jurisprudencia, por ejemplo, la agrupan en torno a “derechos” y, como ya se ha dicho, este sistema conceptualista es de poca utilidad para el operador jurídico que, sin necesidad de conocer la jurisprudencia, la quiera usar con rigor metodológico (...) La metodología de la línea de jurisprudencia, por tanto, si ha de tener algún éxito práctico, debe tratar de identificar las sentencias hitos agrupadas en torno a problemas jurídicos bien definidos (...) es imprescindible, al mismo tiempo, cercanía y relevancia en relación con los patrones fácticos bajo estudio”⁶⁵.

(b) Encontrar los opuestos

El problema jurídico generalmente tiene dos posibilidades antagónicas de respuestas. Es necesario identificar estas dos opciones, para determinar el rango de decisión posible que tiene el juez entre una y otra opción. Si se fuera a graficar la línea jurisprudencial se podría ver así:

Ejemplo de línea jurisprudencial 1			
¿Es nulo el acto mediante el cual es declarado insubsistente el nombramiento del secretario general de una asamblea departamental que no ha cumplido el periodo fijo para el cual fue nombrado?			
Tesis A			Tesis B
No es nulo			Es nulo

Las posibles respuestas que la jurisprudencia dé a este problema jurídico se encuentran entre dos opuestos: es nulo, o no es nulo. De todos modos, puede que por ligeras diferencias en los hechos, o en la argumentación de las sentencias, el punto en el cual se debe ubicar una determinada sentencia, no sea del todo a la derecha o del todo a la izquierda, sino que la posición del juez se puede matizar, como muchas veces ocurre en las distintas decisiones.

En las sentencias de la Corte Constitucional es más fácil ver que la posición puede ser intermedia entre los opuestos, ya que el balanceo de derechos y de principios constitucionales así lo determina, sin decir que, una vez identificado el problema jurídico y el escenario de interpretación, no sea igualmente verificable la bipolaridad de respuestas en los problemas jurídicos de los demás jueces.

El caso de la relación entre el derecho a la autonomía indígena es ilustrativo:

Ejemplo de línea jurisprudencial 2		
¿Cómo debe resolverse la tensión existente entre derechos y libertades individuales, y la autonomía jurídica y política de los pueblos indígenas, en casos en los que las comunidades han hecho uso de su autonomía indígena en aparente contrariedad con algunos derechos de la Constitución?		
Mayor grado de autonomía indígena. Los límites a la autonomía son escasos, o de menos implicaciones.	<p>Tendencia 1⁶⁶</p> <p>Tendencia 2⁶⁸</p> <p>Tendencia 3⁶⁹</p> <p>Sentencias intermedias⁶⁷</p>	Mínimo grado de autonomía indígena. La Corte impone serias limitaciones, desde los derechos fundamentales que dificultan mucho la autonomía. No tienen la diversidad, la diferencia, la

⁶⁶ T-254-1994 y el salvamento de Vladimiro Naranjo de la SU-510-98.

⁶⁷ Clasifican muchas, la T-380-1993, la C-553 de 1993, la C-058 de 1994, y la T-377-94. También es una sentencia intermedia la T-405-93, pero no se debe ubicar en el centro sino hacia la derecha de la línea.

⁶⁸ T- 349 de 1996, T-496 de 1996, T-523-97, T-652-98.

		cultura de las comunidades.
Nota: Obsérvese que aunque existen tres tendencias, entre la tendencia 1 y la tendencia 2 aparecieron sentencias que sin jugársela por la autonomía comenzaron a reinterpretar lo dicho en la T-254-94, lo que finalmente condujo a un punto intermedio en la tendencia 3.		

Como se ve en la línea, la dualidad de respuestas es interpretada por la jurisprudencia de distintas formas en puntos intermedios que van desde mayores a menores concesiones de autonomía indígena y que, de acuerdo con los presupuestos utilizados en las sentencias para interpretar la diversidad cultural, generan distintos niveles en esa autonomía, tal y como se puede intuir de la imagen de la línea.

Explicar detalladamente el contenido de esta línea, la narrativa de las decisiones, es asunto de un texto aparte; de todos modos, para los efectos de este módulo, el ejemplo es útil para aclarar que el planteamiento de las dos opciones extremas de respuesta al problema jurídico debe considerar que puede haber respuestas que se ubiquen en el medio de estos extremos.

Es importante destacar que la línea en mención se construyó bajo un escenario de interpretación común que el problema jurídico que encabeza la línea identifica de manera adecuada. Se trata de una línea que habla del conflicto social entre los indígenas (que quieren conservar sus tradiciones, amparados en la autonomía indígena) y una sociedad que ha empezado a ocupar espacios importantes de esa autonomía. El problema jurídico, muestra al tiempo el conflicto social de fondo (los hechos) y los derechos en conflicto (el asunto o concepto jurídico: la autonomía vs los derechos fundamentales).

(c) Identificación de las sentencias más relevantes

La identificación de las sentencias más relevantes (c), y la construcción de la narrativa del análisis de la línea jurisprudencial (d), por la carga de trabajo, no podrán, en todos los casos, ser desarrollados por el relator. Para efectos prácticos, de cumplimiento de las tareas del relator, bástenos que el relator esté en capacidad de agrupar la información conforme con el problema jurídico y el escenario al que pertenezca el asunto. Ya será función posterior, o tarea especial del relator, la concreción de las líneas jurisprudenciales que enuncien la narrativa de interpretación por parte de las altas Cortes. De todos modos, es importante que el relator conozca la metodología de construcción de líneas, pues le permite dirigir su trabajo hacia la posibilidad de que los usuarios construyan más fácilmente líneas jurisprudenciales.

Una vez que se ha determinado el problema jurídico y se han definido los puntos polares de respuesta a éste, el paso a seguir es identificar las sentencias más relevantes -las sentencias hito- que hayan decidido problemas jurídicos similares, en el marco de escenarios de interpretación similares. El proceso parece sencillo, pero no lo es, ya que la jurisprudencia tradicionalmente se ha archivado a partir de una estructura conceptualista que dificulta la búsqueda de jurisprudencias que hayan decidido casos similares. En un futuro, cuando la jurisprudencia se archive conforme la dupla “instituciones jurídicas y patrones fácticos”, a partir de la concreción de escenarios de interpretación, el proceso de encontrar casos similares será más fácil y, de esta manera, cualquier usuario podrá construir las líneas jurisprudenciales sin un largo camino de investigación.

De todos modos, la búsqueda de casos análogos es posible, se deberán identificar los casos similares, ojalá aquellos que tengan mayor relevancia argumentativa y encontrar en cada uno las repuestas al problema jurídico que se ha planteado para encabezar la línea jurisprudencial. Muchas veces ese ejercicio puede hacerse buscando las citas de alguna de las sentencias relevantes, sin embargo, esto no siempre es posible, ya que no

⁶⁹ Su- 510 de 1998, T-1022 de 2001 y T-048 de 2002. Otras sentencias que servirán de fundamento a la tercera tendencia son T-380 de 1993, C-530 de 1993.

todos los jueces citan las sentencias sobre las que se fundamentan o incluso tratan de no fundamentar las decisiones en otras jurisprudencias⁷⁰, por considerarla mero criterio auxiliar.

Lo esencial en este proceso es encontrar esas sentencias significativas, en las que el juez ha sentado su posición sobre el problema jurídico que encabeza la línea. La estrategia más fácil es, como se ha dicho, encontrar los patrones fácticos y su relación con un descriptor genérico (una institución jurídica): debido proceso, vía de hecho, derecho a la salud. Como la jurisprudencia está organizada en torno a esos patrones genéricos, el camino inicial será el de, una vez ubicados en el conjunto de decisiones que conforman el descriptor genérico, leer los hechos relevantes y seleccionar las decisiones que tengan hechos similares a los de nuestro problema jurídico.

Este ejercicio, cerrará el conjunto de decisiones que están en una misma línea –que pertenecen al mismo escenario de interpretación- y permitirá dar el siguiente paso. Es bueno aclarar que los problemas de escogencia de las sentencias relevantes para estructurar la línea jurisprudencial son problemas hermenéuticos y que “los disensos se resuelven no recurriendo a metodologías duras, sino a la capacidad de convencer a una audiencia de la validez de las propias estrategias argumentativas”⁷¹.

(d) Análisis de la línea jurisprudencial: la narrativa

En el siguiente paso, el reto es estructurar una narrativa razonable que de cuenta de las decisiones del juez sobre hechos similares. En otras palabras, analizar cuáles han sido las respuestas al problema jurídico a lo largo de un período de tiempo determinado y tratar de encontrar las razones de fondo, los principios fundamentales que permiten tejer una red coherente entre las distintas decisiones.

Para encontrar las respuestas a los problemas jurídicos, deben seguirse las estrategias analizadas en el apartado 2.2: encontrar la tesis jurídica de la sentencia e identificar la subregla que se encuentra en la sentencia. Esto aclarará cómo el juez ha decidido los casos similares. Es necesario comprender cuál es el contenido concreto de la *ratio decidendi* de las sentencias anteriores y cuáles las subreglas concretas de cada una de ellas. Teniendo claro esto, se conoce lo que ha decidido el juez en cada una de las sentencias analizadas, cuáles son las relaciones entre esas decisiones y cuál es el posible punto en el que se ubicará una sentencia futura, en la que el juez deba decidir sobre problemas jurídicos similares.

El siguiente ejemplo es útil para ilustrar esa cuestión. Piense en un abogado litigante que acude a la relatoría para investigar cuál ha sido la posición de la Corte Constitucional en hechos similares a los siguientes:

- El señor X actuaba como vocero de una ONG para unas negociaciones con el senado, en materia legislativa.
- El senador Y inició un debate en el congreso con el fin de investigar la actuación del vocero.
- Dentro de las cosas que decía el senador estaba que el vocero se había aprovechado de manera personal de algunos dineros destinados por el gobierno para solucionar un conflicto.
- El cliente del abogado era el señor X.

⁷⁰ Este punto evidencia las concepciones diversas sobre la fuerza vinculante de la jurisprudencia en nuestro país. El uso que se hace de la jurisprudencia es generalmente conceptual y asistemático. Se cita como argumento de autoridad, sin reconocerle siempre fuerza como fuente de derecho. Diego López analiza con una muestra no representativa los distintos usos que se hacen de la jurisprudencia de las altas Cortes. El estudio es valioso, pues demuestra que el uso es generalmente asistemático, sin una metodología clara y conceptual, ver. Capítulo 4, El Derecho de los Jueces, Segunda Edición, p. 110 y ss. Un problema adicional al que López presenta, es que las citas no se realizan de una manera uniforme, lo que dificulta el análisis sobre los usos de la jurisprudencia y las sentencias más relevantes. Este problema se analizará en la Unidad 3.

⁷¹ Diego López, El derecho de los Jueces, Primera Edición, Op.Cit., p.77.

Lo primero que debía hacer el abogado, en este caso hipotético, es plantearse el problema jurídico y crear una línea jurisprudencial que reconstruyera, en la mayor medida posible, la posición de la jurisprudencia sobre el asunto. La línea se vería así:

Ejemplo de línea jurisprudencial 3		
¿Se viola el derecho a la honra y el derecho al buen nombre cuando un senador (o un medio periodístico), en ejercicio de su función de control político (o de información), inicia un debate fundamentado en afirmaciones falsas sobre un representante de una notoria organización no gubernamental (ONG) (persona pública) que por lo tanto no tiene el carácter de funcionario público?		
TESIS A No se viola el derecho al buen nombre.	* T-603 de 1992 * C-063 de 1994 * T-411 de 1995. * T-494 de 2002 *	TESIS B Si se viola el derecho a la honra y al buen nombre

Cuando se lee el grupo de las sentencias, se nota que esta línea no responde en concreto el problema de un representante de una ONG que es llamado a control político por un senador, sino que se responde al problema de si hay violación al buen nombre cuando se utiliza información contra un personaje público. Los escenarios son distintos, pero no obstante, es posible encontrar similitudes conceptuales y fácticas relevantes; y el litigante puede usarlas para fundamentar su caso. Además, el caso de la supuesta violación a causa de un debate político en el congreso, tampoco ha existido en la jurisprudencia, sin embargo, puede encontrarse similitud entre la realización del debate y la difusión de información pública que hacen los medios de comunicación, en razón a que ambos procesos (tanto el debate como la difusión en los medios) producen un impacto en la opinión pública.

Por lo tanto, en esta línea, las sentencias dan respuesta a problemas jurídicos similares y, en todos los casos analizados, es común encontrar que, cuando se trata de un personaje público, no hay violación a la honra y al buen nombre siempre que la información que se difunde sea veraz e imparcial.

La línea tiene una sentencia que comienza a responder un problema jurídico similar al que se ha planteado el hipotético abogado: la T-603-1992; luego las demás sentencias se encargan de replicar las subreglas enunciadas en esta y a reconstruir su argumento: exigir que la información publicada sea real e imparcial. Las sentencias que reafirman esta jurisprudencia son la: la C-063 de 1994, la T-411 de 1995 y la T-494 de 2002. Estas a su vez son ratificadas por otras sentencias posteriores.

La sentencia T-412 de 1992, que es ratificada por la T-494 de 2002, aclara que no sólo basta con que se trate de información veraz, sino que esta no puede ser usada para constreñir a otro ciudadano para que actúe de una determinada forma. Es interesante analizar las sentencias como un todo, pues dan fortaleza conceptual sobre el derecho al buen nombre, a la honra y a sus límites cuando se trata del derecho a la información y a la libertad de prensa; este análisis otorga puntos de arranque para prever hacia donde se dirigirá la decisión cuando llegue al juez que tenga que decidir el caso del ejemplo en comento.

La línea deja un margen de argumentación abierto al juez que tiene que decidir el caso concreto que nos planteamos aquí, pues pese a las similitudes, su deber es analizar los hechos concretos e interpretar las subreglas que arrojan las sentencias sistemáticamente analizadas a través de esta metodología de línea jurisprudencial.

El análisis del ejemplo anterior muestra que la narrativa sobre las decisiones de un juez es un proceso de argumentación, que tiene como objetivo aclarar las subreglas que el juez ha ido definiendo y concretando de manera temporal, a medida que tiene que decidir casos nuevos.

El investigador, en la reconstrucción de esta narrativa, debe identificar las similitudes y las diferencias de todos los casos, para construir un escenario de interpretación y abstraer el principio o las subreglas comunes que orientan la decisión. La claridad que se tenga sobre las narrativas, los principios y las subreglas será útil a la hora de leer una sentencia nueva que necesita ser analizada, titulada y clasificada por el relator, ya que podrá determinar más fácilmente si se trata de un cambio en el precedente o de una simple ratificación del precedente.

La ubicación de una nueva jurisprudencia en la línea no es siempre un proceso sencillo. Dice Diego López: *“El investigador tiene que estar alerta ya que algunas sentencias que creen meramente confirmar el principio realmente lo están modificando de manera más o menos dramática”*⁷².

Para comprender mejor cuándo el juez ha confirmado el principio y cuándo puede determinarse que hay un cambio de precedente, a continuación se verán algunos conceptos que son útiles para identificar estos procesos en una línea jurisprudencial.

2.3.2 Ratificación del precedente

La ratificación del precedente se presenta cuando el juez reafirma el principio o la subregla que aplicó en un caso análogo anterior, perteneciente al mismo escenario de interpretación. Es decir, cuando el juez es disciplinado en la aplicación de las subreglas que orientan y dan coherencia a la línea jurisprudencial. En otras palabras, es cuando el juez hace gala de su respeto al derecho a la igualdad y otorga la misma consideración y trato a las personas.

Es importante aclarar, que reafirmar la regla o el principio no es un proceso estricto, rígido. El juez hace uso de su autonomía jurisdiccional en todas las decisiones y los poderes que posee para la decisión de los casos concretos le permiten un margen importante de argumentación entre la sombra interpretativa que su propia subregla tiene. Basta con que el juez ubique el caso en un subsegmento más o menos amplio de la subregla del caso anterior. *“La doctrina del precedente exige que el siguiente fallo caiga dentro de la sombra decisional del fallo anterior, sin que tenga que coincidir exactamente con él”*⁷³.

La *sombra decisional* es ese margen de argumentación que tiene el juez para manejar el precedente anterior e interpretar las subreglas que ha establecido. Se considera que hay ratificación del precedente cuando el nuevo caso se halla dentro de esa sombra decisional. Un gráfico aclarara el asunto.

Problema			
TESIS A		*	TESIS B
Polo sur		Sentencia X	Polo norte

⁷² Ibid, p. 80.

⁷³ Ibid.

	Fuera de la sombra	Sobra decisional	Fuera de la sombra	
	Cambio o jurisprudencial	***** Sentencias futuras	Cambio jurisprudencial	

Como lo muestra el gráfico, las sentencias que estén dentro de la sombra serán sentencias que confirmen las subreglas, el principio orientador de las decisiones, las que están por fuera de la sombra serán cambio jurisprudencial.

De todos modos, es valioso precisar hasta donde va ese margen de argumentación, en otras palabras saber cuáles son los márgenes legítimos de modificación del precedente.

2.3.3 Analizando el cambio jurisprudencial, técnicas de manejo del precedente⁷⁴

Existen dos técnicas principales: una, que sostiene que no existe precedente realmente aplicable al nuevo caso distinguiendo entre *ratio decidendi* y *obiter dicta*; y otra, que consiste en diferenciar los hechos relevantes del caso.

La primera técnica, distingue entre *ratio decidendi* y *obiter dicta*. No es precedente el *obiter dicta* de una sentencia, pues no es el centro de la argumentación del juez sino que hace parte de los argumentos aleatorios. La distinción es útil para el juez, porque le permite realizar nuevas consideraciones sobre un asunto que aparentemente constituía precedente.

La técnica concreta de distinción consiste en argumentar que lo que parece precedente no lo es, ya que no guarda una necesaria unidad de sentido con la tesis que responde al problema jurídico y la decisión de la sentencia. Es decir, que no es *ratio decidendi* sino *obiter dicta*. Por eso, en el apartado 2.2.3 se explicó que la labor de encontrar la *ratio decidendi* generalmente estaba reservada al juez en un caso posterior, pues es de su competencia utilizar esta distinción como técnica legítima de manejo del precedente. Es esta una de las formas en las que se expresa el poder interpretativo del ordenamiento del que se habló.

La segunda técnica, consiste en distinguir⁷⁵ los hechos relevantes del caso, en realizar una diferenciación fáctica. Lo que no es otra cosa que fundamentar la nueva decisión en el principio de igualdad material: a situaciones similares soluciones similares, a situaciones diferentes soluciones diferentes.

Esta técnica distingue los hechos relevantes del caso, lo que modifica el problema jurídico y, por lo tanto, la tesis jurídica de la decisión. La argumentación se centra, en este punto, en mostrar que los hechos nuevos son realmente diferentes a los hechos del precedente. El efecto razonable dentro del ordenamiento jurídico es que, en razón de esa diferencia, merece una consecuencia jurídica diferente y se trata de una subregla nueva, para un caso nuevo.

Finalmente, existe una técnica adicional: El cambio de jurisprudencia en razón de la modificación fundamental de las circunstancias sociales y de las instituciones jurídicas que regulaban el caso. Este es el caso en el que la realidad social ha cambiado tanto, que continuar con la subregla como lo ordena el precedente conduciría a violar la

⁷⁴ Se recomienda en especial la sentencia C-836 de 2001, y el análisis que de ella hacen Diego López, El derecho de los Jueces, Op.Cit. y Carlos Bernal Pulido, Op. Cit.

⁷⁵ Carlos Bernal Pulido, llama a esta técnica *distinguish*, dice: “La Corte Constitucional contempla la posibilidad de que en Colombia se aplique la idea del *distinguish*, es decir, de que el juez pueda inaplicar la jurisprudencia a un determinado caso posterior, cuando considere que las diferencias relevantes que median entre este segundo caso y el primer caso en que se estableció la jurisprudencia exigen otorgar al segundo una solución diferente!”, Carlos Bernal Pulido, Op.Cit., p. 181.

equidad. También ocurre que el juez tiene que analizar una fuente nueva que modificó la solución jurídica que el sistema tenía previsto para los hechos materia de debate.

Para la función de relatoría conocer estas técnicas es útil, pues permite comprender mejor los aparentes cambios de posición de la Corte y, en consecuencia, son una fuente de inspiración que facilita la construcción de la narrativa sobre la racionalidad, la uniformidad que se puede encontrar en el conjunto de decisiones del juez en un asunto determinado.

2.3.4 El escenario de la sentencia objeto de análisis, hacia la construcción de tesauros

Lo visto hasta este punto debe dejar claro que el análisis jurisprudencial implica concretar herramientas de interpretación y de argumentación adecuadas que muestren el panorama general de los escenarios de interpretación. Una metodología de análisis jurisprudencial, que pretenda ser completa, necesita comprender sus elementos estructurales y la naturaleza evolutiva de su función. El relator, para cumplir adecuadamente sus tareas, no necesita desarrollar todos los pasos del análisis jurisprudencial, pero debe conocerlos pues su función si lo obliga a garantizar acceso eficiente, fácil y rápido a la información jurisprudencial de relevancia para los usuarios naturales.

Las tareas de los relatores son el análisis y la titulación del documento jurisprudencial, el procesamiento de la información y la absolución de las consultas sobre la jurisprudencia. Para realizar estas tareas es preciso que el relator lleve a cabo un nivel de análisis intermedio que tenga presente el posterior análisis que los usuarios harán de la jurisprudencia como un todo. La metodología de análisis que requiere realizar como mínimo el relator -propuesta en este módulo- se resume en los siguientes tres puntos:

- En análisis de la sentencia a partir de la comprensión de su estructura, con el fin de redactar la ficha jurisprudencial.
- La ubicación de la sentencia en un escenario de interpretación determinado⁷⁶.
- El análisis de la sentencia objeto de análisis y los precedentes del mismo escenario de interpretación, con el fin de identificar si se trata de la ratificación del precedente o de un cambio jurisprudencial.

Nótese que al relator no se le exige la construcción de la narrativa de las líneas jurisprudenciales, ya que esa es una labor adicional, que sería óptimo que hiciera de contar con los recursos e infraestructura necesarios. Como sea, tal narrativa puede ser desarrollada los usuarios. Esto no quiere decir que el relator no deba hacer líneas jurisprudenciales, sino simplemente es una aclaración de que no hace parte de sus funciones. Es indispensable dilucidar que sería valioso que el relator construyera de vez en cuando líneas sobre escenarios de interpretación relevantes. En este módulo se considera que si el relator analiza de manera estructural la sentencia y la agrupa en torno a escenarios de interpretación, las líneas jurisprudenciales –en el futuro- se podrán construir fácilmente, incluso por el relator mismo.

⁷⁶ Esta ubicación debe permitir en el futuro dos procesos fundamentales: la creación y ubicación del tesoro judicial, y la construcción de líneas jurisprudenciales.

2.4 Hacia un sistema unificado de extracto o ficha jurisprudencial

En los numerales anteriores se presentó la estructura básica de la sentencia, y un resumen de la metodología para analizar la jurisprudencia a partir de los escenarios de interpretación en líneas jurisprudenciales. Además, se aclararon los elementos principales de lo que se considera debe ser la metodología general de las relatorías de la Rama Judicial. En este apartado se propone un esquema general de ficha jurisprudencial que pueda ser usado por todas las relatorías.

La ficha estará dividida en cuatro partes fundamentales: los campos de identificación de la sentencia (2.4.1); los campos relativos al resumen de su estructura (2.4.2); los campos de análisis del relator (2.4.3); el tesoro judicial a los que está relacionada (2.4.4).

2.4.1 Campos de identificación de la sentencia

Los campos de identificación de las sentencias son los campos que nos indican claramente el origen de la sentencia. Se trata de la cédula, de la matrícula de la sentencia, el lugar en donde es posible saber que se trata de una sentencia única e irrepetible. Puede decirse que los campos de identificación son para la sentencia lo que el registro civil es para los ciudadanos. Al igual que los ciudadanos el sistema necesita diferenciar muy bien las sentencias, pues eso facilita su búsqueda, su ubicación, su citación como fuente y su crítica en el foro jurídico.

Los campos de identificación de la sentencia deberían ser uniformes en todas las relatorías, de tal manera que se puedan estandarizar las estrategias de búsqueda, de ubicación y de citación de toda la jurisprudencia nacional. La realidad es que cada relatoría tiene un sistema de identificación distinto, que, pese a que es útil para la oficina de relatoría, desorienta al ciudadano en un mar de información que parece caótica en razón de tan distintas formas de identificar la jurisprudencia. El primer paso para un sistema de gestión integral de la jurisprudencia nacional es muy sencillo: unificar el sistema de identificación de la sentencia, de tal manera que, en un solo vistazo, tanto los relatores, como los ciudadanos, puedan identificar la sentencia en concreto, su origen procesal y el juez o tribunal que la ha proferido.

A continuación se proponen los campos mínimos que debería contener la ficha de jurisprudencia.

(a) El nombre de la sentencia

Este es un elemento innovador, poco utilizado por las Cortes y por las relatorías, pero utilizado en el foro jurídico para identificar determinadas sentencias hito, por ejemplo la famosa sentencia Su-047 de 1999 es conocida como “la sentencia del Caso Vivían Morales”, la sentencia T-406 de 1992 es conocida en algún sector de la doctrina constitucional como “Cartagena Nauseabunda”. De la “sentencia del aborto”, por ejemplo, no se sabe fácilmente su número ni su fecha, pero el público la reconoce como la “sentencia del aborto”. Y así pueden encontrarse ejemplos en todas las jurisdicciones. La propuesta es entonces hacer de esta estrategia informal una estrategia formal: que las Cortes mismas y las relatorías bauticen las jurisprudencias, que les den un nombre, un título fácil de recordar. Esta sugerencia parece frívola pero tiene la potencialidad de tener efectos prácticos directos en la difusión de la jurisprudencia, y en los procesos de ubicación.

(b) El número de la sentencia

Las sentencias necesitan un consecutivo especial, un número menos complejo que el de la identificación del proceso. Un número más fácil de recordar. El caso de la relatoría de la Corte Constitucional es ejemplar en este punto, pues con el número de la sentencia es muy fácil encontrar una sentencia determinada, incluso en buscadores poco especializados⁷⁷. En contraste, la falta de un número especial y fácil de recordar y

⁷⁷ Por Google, el buscador más usado del mundo, es posible encontrar sentencias de todas las Cortes nacionales, no obstante la búsqueda es mucho más eficiente cuando se buscan sentencias de la Corte Constitucional que cuando se trata de sentencias de

entender en las demás Cortes genera silencio informático la mayoría de las veces, o por lo menos dificultades de búsqueda y ubicación adicionales.

(c) El juez o tribunal

Toda sentencia es proferida por un juez o un tribunal. Indicar el origen de la sentencia es un campo obligatorio que entrega datos importantes a los usuarios sobre la jurisdicción en la que se profiere la sentencia, la posible argumentación que contiene, las fuentes que usa, entre otros.

(d) El número del proceso

Toda sentencia es el resultado de un camino procesal dialéctico que es importante considerar, pues se trata de un fundamento de legitimidad de la sentencia; en el proceso están consignadas las pruebas, los alegatos de las partes, y una historia de las etapas procesales. Adicionalmente se trata de un número único en la jurisdicción por lo que permite una guía importante para ubicar la sentencia.

(e) La identificación de las partes

Este es un campo muy importante, pues muestra los sujetos que están en conflicto, da pistas sobre el conflicto social que es objeto de solución el foro judicial, a la vez entrega luces sobre el escenario de interpretación en el que se desarrollará el asunto. En el sistema de gestión de la información judicial de los Estados Unidos las sentencias se nombran en razón de las partes que están involucradas, lo que es útil para lo dicho en el letra (a) de este número, al tiempo que ayuda a identificar la sentencia en concreto.

2.4.2 Campos de la estructura de la sentencia

Como se ha visto a lo largo de esta unidad, los elementos principales de la sentencia son la formulación del problema, a partir de la identificación de los hechos jurídicamente relevantes y la definición del asunto o tema jurídico, la hipótesis judicial (o la tesis de decisión), la demostración y argumentación de las hipótesis (*ratio decidendi* y *obiter dicta*) y la decisión. Para la ficha jurisprudencial los campos más importantes serían los siguientes:

(a) El problema jurídico

Encontrar el problema jurídico de la sentencia es el centro del análisis jurisprudencial, pues es dónde se identifica el conflicto social en debate, y los puntos sobre los que girará la argumentación del juez o tribunal. Hace necesario que la ficha jurisprudencial cuente con un campo especial para el problema jurídico.

(b) La tesis de decisión

Como se expresó, la tesis de decisión es la respuesta concreta que el juez o tribunal da para un problema jurídico. Se trata de la quinta esencia de la sentencia, allí donde quedan consignados los efectos concretos que la jurisprudencia otorga a unos hechos X. La tesis una conjugación de el asunto jurídico y los patrones fácticos de la sentencia. La identificación de la tesis jurídica de la decisión y la identificación del problema jurídico son los puntos en los que el relator debe ser metodológicamente más cuidadoso, pues es en este punto en donde se concentra el resumen más relevante para los usuarios sobre la manera como la sentencia interpreta el ordenamiento jurídico a la luz de unos hechos concretos.

(c) El resumen de la argumentación de la sentencia

otras Cortes. Las razones pueden ser variadas como el mayor interés de difusión de sus sentencias por parte de la Corte Constitucional, o la mayor prensa de algunas de ellas. De todos modos, es claro que una razón importante de esta eficiencia es el hecho de que la nomenclatura de las sentencias de la Corte Constitucional es consecutiva, y fácil de entender para los usuarios.

El resumen de la argumentación de la sentencia es importante. Puede ser extracto, de aquellos apartes que fundamentan la tesis de decisión, o un resumen esquemático de lo dicho en el documento judicial. Se prefiere la segunda versión, pero es más exigente que la primera, pues requiere de una completa comprensión por parte del relator de lo expresado en la sentencia. Es un campo importante pues es un resumen más detallado del contenido de la sentencia.

(d) La decisión

Es importante que haya un pequeño resumen de la decisión. El resumen de la parte de la decisión que concreta los efectos anunciados en la parte motiva de la sentencia.

(e) Los salvamentos de Voto

Es importante que se consideren brevemente los salvamentos de votos. La tesis principal por la cual el magistrado se aparta de la decisión y un resumen de su argumentación. Este campo es importante porque algunas veces los salvamentos de voto son puntos de partida para cambiar líneas jurisprudenciales.

2.4.2 Campos de análisis del relator

(a) Relación con los precedentes

En este punto el relator debe tener en cuenta dos puntos fundamentales. El primero, es el uso que la Corte o tribunal esté haciendo de la jurisprudencia, qué sentencias está citando, que tipos de citas está haciendo, o si simplemente no está fundamentando su decisión en la jurisprudencia. El segundo, es tener en recordar los casos similares al que es objeto de estudio en la sentencia y analizar si se le está dando una respuesta similar a la que se dio en un caso similar.

De esta manera, en el campo relación de precedentes se deberá mostrar si realmente hay reiteración de jurisprudencia, si se trata de un cambio jurisprudencial o de un caso nuevo nunca antes estudiado en la jurisprudencia. Es importante que el relator recuerde y estudie las técnicas de manejo del precedente para que pueda realizar un análisis mucho más comprensivo de los usos que los jueces hacen de la jurisprudencia como fuente de derecho. En este apartado el relator ejerce una función importante en cuanto a la necesidad de coherencia del sistema jurídico, pues tiene un espacio importante para mostrar las relaciones entre la sentencia objeto de análisis y las demás jurisprudencias del sistema.

(b) Ubicación en el escenario

Este es, quizá el paso más importante del análisis jurisprudencial que debe llevar a cabo el relator. Es aquí en donde debe abstraer y generalizar el problema jurídico de tal manera que logre mostrar las similitudes de el caso con otros casos similares que hayan sido a resueltos en el mismo escenarios de interpretación. Deberá seguir la metodología enunciada en los números anteriores.

Es importante tener en cuenta que la ubicación del escenario es importante para la construcción de líneas jurisprudenciales y la posterior creación del tesoro jurisprudencial, que permitirá la ubicación de la sentencia conforme con los tesauros judiciales.

(c) Observaciones o comentarios importantes sobre esta decisión en concreto

Este es un campo que no siempre es necesario llenar. En este punto el relator podrá hacer un análisis sobre el caso en cuestión, o simplemente anotar datos curiosos de la decisión, entre otras fuentes de información que no siempre pueden ser previstas.

2.4.3 Análisis jurisprudencial y tesauros

Lo visto hasta aquí tiene una enorme relación con lo la creación de tesauros judiciales. Si el análisis que se hace de la jurisprudencia es meramente conceptual, como es ha sido en general, los tesauros que se construyan y usen serán tesauros simplemente conceptuales, que no tendrán en cuenta la función principal de la jurisprudencia como mediadora de la realidad social y el derecho, y no considerarán los elementos fácticos de la jurisprudencia. En cambio, si se realiza un análisis que, de entrada, reconozca como centrales los elementos fácticos de la jurisprudencia, los tesauros que se construyan y usen serán tesauros que tendrán en cuenta la integridad de la jurisprudencia, y no solo, se repite, sus elementos conceptuales.

No obstante, la creación de tesauros judiciales que tengan en cuenta todos los elementos estructurales de la sentencia implica un proceso complejo que debe contar con la participación de toda la comunidad jurídica. Los relatores están llamados a ejercer una labor de liderazgo en este proceso, pero necesitan del apoyo de la comunidad jurídica en general.

En la siguiente unidad se presentarán las líneas generales de una metodología para la construcción de tesauros judiciales que tengan en cuenta tanto el elemento jurídico de la sentencia como sus caracteres fácticos.

Todo lo visto en esta unidad se encuentra estrechamente relacionado con la metodología que se analizará en adelante. La premisa principal, y el punto central se haya en la comprensión de que la jurisprudencia trabaja con la dupla: hechos y elementos jurídicos. Como se expuso en esta unidad: esta relación es permanente cuando el juez identifica el problema jurídico que debe resolver, coteja los elementos de prueba, interpreta el sistema jurídico, construye una argumentación coherente, y decide. En otras palabras, la relación entre los hechos materiales del caso y el elemento jurídico se mantiene. El documento jurisprudencial es una expresión de esa relación, allí donde el Derecho se materializa en una decisión que produce efectos concretos de solución del problema.

De esta forma, la metodología del análisis jurisprudencial (unidad 2) y la metodología de construcción de tesauros (unidad 3) se encuentran relacionadas pues ambas hunden sus raíces en la función de la jurisprudencia como filtro del Derecho y de los hechos de la vida para la solución de conflictos (unidad 1).

2.5 Ejemplos, ejercicios y casos básicos

El siguiente ejercicio está basado en la sentencia T-1031 de 2001 de la Corte Constitucional (Ver anexo 1).

El modelo de ficha sería el siguiente:

Nombre	Oscar de Jesús y el sistema penal. (Nótese que de lo que se trata es de que el nombre de la sentencia de luces sobre el conflicto que se vivió. De entrada se sabe que se trata de un caso de un ciudadano contra el sistema penal)
--------	--

Número de sentencia	T-1031-2001
Juez o Tribunal	Corte Constitucional
Número del proceso	Referencia: expediente: T-454716
Identificación de las partes	Accionante: Oscar de Jesús Echandía Sánchez Tutelado: Fiscalía General de la Nación.
Magistrado Ponente	Eduardo Montealegre Lynett
Problema jurídico	¿Un ciudadano que colabora con la justicia, y es vinculado al proceso como coautor después de su colaboración tiene derecho a los beneficios del artículo 6 del Decreto 2490 de 1988 conforme con el principio de favorabilidad e igualdad? (Nótese que el problema incluye un elemento fáctico -la colaboración con la justicia en un momento procesal- y un elemento jurídico – los principios de igualdad y favorabilidad)
Tesis de decisión	Por ser una vía de hecho y en razón de que la interpretación más aceptable del artículo 6 del Decreto 2490 de 1988, siempre que se verifique la colaboración con la justicia por parte de un ciudadano, deben otorgárseles los beneficios de que habla el Decreto 2490 de 1988. Concreta la respuesta de la pregunta al problema jurídico.
Resumen de la argumentación de la sentencia	<ul style="list-style-type: none"> - Aclara la línea sobre vía de hecho. - Aclara la interpretación constitucionalmente más adecuada del artículo 5 del Decreto 2490 de 1988. - Reafirma jurisprudencia. (Nótese que no es necesario copiar lo que dice la sentencia, sino que basta mencionar la esencia de su estructura)
Decisión	Tutela el derecho.
Salvamentos de Voto	No hay
Relación con los precedentes	Se fundamenta en varios precedentes sobre Vía de Hecho. Ratificación de los precedentes sobre favorabilidad y vía de hecho.
Ubicación del escenario	El escenario son los “requisitos para que sean concedidos los beneficios del

	decreto 2490”.
Observaciones o comentarios importantes sobre esta decisión	
Tesoro al que pertenece	Ver ejercicios y casos básicos del siguiente capítulo.

2.6 Síntesis de la Unidad



En esta unidad se vio que el análisis de la jurisprudencia requiere herramientas adicionales a las utilizadas para interpretar las normas, en tanto que se trata de un derecho de mayor extensión y que evoluciona en el tiempo.

Para poder analizar adecuadamente la jurisprudencia se debe comprender la estructura de la sentencia, de manera que se identifiquen sus elementos conceptuales más relevantes y las relaciones entre ellos y a la vez comprender la evolución temporal del Derecho de origen judicial y las relaciones entre los casos.

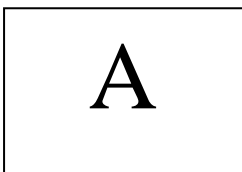
La estructura de la sentencia se comprende más fácilmente si se tiene en cuenta la estrecha relación que existe entre los hechos relevantes y las instituciones jurídicas que regulan el asunto, concretadas en el problema jurídico definido por el juez en la sentencia. Comprender esta estructura básica permite encontrar la respuesta del juez al problema jurídico en las tesis jurídicas de la decisión y argumentación de estas tesis.

El análisis temporal, a través de la comprensión de los escenarios constitucionales, requiere de la capacidad del relator para buscar relaciones entre casos similares, a través de líneas de jurisprudenciales.

Finalmente, esta unidad, concreta el asunto en el planteamientos de los campos mínimos de una ficha o extracto de jurisprudencia, que contenga la información más relevante de la sentencia.

De esta manera, la unidad 2 fortalece el objetivo del módulo al permitirle a los relatores la comprensión de la jurisprudencia, no sólo en su calidad de documento, sino como un ser vivo que se construye a sí misma a lo largo del tiempo.

2.7 Autoevaluación



Lea la sentencia T-029 de 2004 de la Corte Constitucional y haga la ficha jurisprudencial (Ver Anexo 2). Recuerde que debe mantener la relación entre la estructura de la sentencia y la información más relevante.

Nombre	
Número de sentencia	
Juez o Tribunal	
Número del proceso	
Identificación de las partes	
Magistrado Ponente	
Problema jurídico	
Tesis de decisión	
Resumen de la argumentación de la sentencia	
Decisión	
Salvamentos de Voto	
Relación con los	

precedentes	
Ubicación del escenario	
Observaciones o comentarios importantes sobre esta decisión	
Tesoro al que pertenece	

2. Explique el escenario interpretación de la sentencia.

Tenga en cuenta lo aprendido en esta unidad, y recuerde los fundamentos vistos en la unidad 1.

Unidad 3

Informática Judicial: Línea base para un sistema unificado de gestión de la información jurisprudencial

Introducción

La informática jurídica, en la actualidad, es el método que, con sus raíces en la cibernética, se usa para memorizar en un computador la documentación jurídica y facilitar su recuperación. No debe confundirse con la jurimetría norteamericana que pretendía que un computador adecuadamente programado con los precedentes de los jueces pudiera resolver los nuevos casos. La informática judicial se aparta de la decisión mecánica para servir como una herramienta que permita el acceso eficiente, fácil y rápido al contenido de las decisiones de los jueces.

En el mundo de hoy, la informática jurídica se ocupa del tratamiento de la información jurídica a través de ordenadores o computadores, a fin de facilitar el manejo eficiente, rápido y fácil de dicha información⁷⁸ y servir de apoyo y control a la decisión de casos similares. Lo anterior implica una adaptación de la ciencia informática al Derecho, y del Derecho a la ciencia informática. El análisis de cualquier información jurídica, o documento jurídico, debe adaptarse a procesos lógicos y sistemáticos en la racionalización de la información y a la vez estos deben adaptarse a las necesidades de información de los usuarios. En el contexto jurídico, la informática es una herramienta que permite incrementar la capacidad de análisis y procesamiento de la información jurídica, y la depuración y perfeccionamiento de la actividad judicial.

El gestor por naturaleza -y por mandato legal- de la informática judicial es el relator, que está llamado a analizar y titular el documento jurisprudencial, procesar la información y absolver las consultas sobre jurisprudencia. Desde el punto de vista de la informática jurídica su papel frente a los usuarios es la de garantizarles ese acceso eficiente, fácil y rápido a los documentos judiciales. Se espera que el relator garantice acceso a la información **más relevante** de la jurisprudencia, aquella que es más significativa para los usuarios en particular y el sistema social y jurídico en general.

En este módulo, se habla de informática judicial como la parte de la informática jurídica que se centra en el tratamiento de la información contenida en las decisiones de los jueces. En este sentido, la informática judicial hace parte de la informática jurídica documental, que se ocupa del tratamiento automatizado de los documentos jurídicos, especialmente de los relacionados con la legislación, la doctrina y -por supuesto- la jurisprudencia⁷⁹. Dice la Doctora Teresa Genoveva Vargas que la informática jurídica documental *“Se ocupa de las técnicas de obtención de los documentos que resuelven una consulta determinada, es decir, que contienen información relevante para tal consulta”*⁸⁰.

En este orden de ideas, es bueno recordar que la labor de tratamiento de la información judicial no puede desligarse de la labor de análisis jurisprudencial que les compete a los relatores como se ha visto en la unidad anterior. Al contrario, la capacidad de análisis jurisprudencial del relator demostrará sus habilidades para realizar un adecuado tratamiento de la información judicial. *“Se entiende por sistemas de tratamiento de la información aquellos de carácter informático utilizados para establecer criterios de*

⁷⁸ Orlando Solano Bárcenas, Manual de Informática Jurídica, Bogotá: Ediciones Gustavo Ibáñez, 1997, p. 187.

⁷⁹ Es muy ilustrativo el trabajo de Teresa Genoveva Vargas Osorno, Manual de Introducción a la informática jurídica, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 1993, pp. 35 y ss.

⁸⁰ *Ibid*, p. 42.

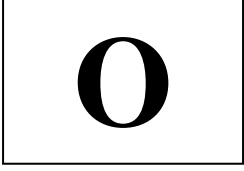

búsqueda de los documentos”. Precisamente, la capacidad que el relator tenga para desagregar o descomponer los elementos de la sentencias, relacionarlos con el escenario de interpretación y para ubicarlo en una línea de decisión determinada, le será útil al momento de realizar todos los pasos necesarios para el tratamiento de la información judicial, con eficientes criterios de búsqueda y tesauros judiciales.

En este sentido, la presente unidad completa el objetivo central de este módulo, al entregar herramientas de la informática jurídica y ligarlas con el esquema de análisis jurisprudencial que se vio en la unidad 2. Además, en estas líneas se establece un vínculo directo con los objetivos de la unidad anterior, ya que se sirve de los elementos fundamentales de ésta para proponer un sistema de tratamiento de la información judicial que facilite al relator el cumplimiento eficiente de sus tareas.

En los primeros números de la presente unidad se justifica la necesidad de definir mínimos parámetros de unificación en el uso y gestión de la información jurisprudencial. Se trata de sencillos consejos que, de aplicarse, darían resultados inmediatos en la búsqueda de la jurisprudencia, real acceso a la información, facilidades de análisis de sentencias importantes, entre otros.

Esta unidad debe leerse como una propuesta de discusión sobre una futura metodología común de todas las relatorías, coherente con las funciones de la jurisprudencia en un Estado Social de Derecho y con la estructura fundamental de las sentencias. Se espera que sirva de base para iniciar discusiones que aborden la cuestión acerca de la creación de un sistema integral de gestión de la información judicial.

Los objetivos de esta unidad son los siguientes:

	<p>Presentar algunas herramientas de la informática judicial con el fin de construir un tesoro judicial nacional que tenga en cuenta los escenarios de interpretación y que edifique las bases para la creación futura de un sistema integral de gestión de la información judicial eficiente, fácil y rápido.</p>
	<ul style="list-style-type: none">- Entender el significado de la informática jurídica y su utilidad para garantizar el acceso a la información de los documentos judiciales.- Comprender las herramientas de la informática general y, en especial, de la informática jurídica, para facilitar el trabajo de recuperación de los documentos judiciales.- Presentar herramientas sencillas de unificación en el uso y el procesamiento de la información jurisprudencial, con el fin de allanar el camino para la creación de un sistema integral de gestión de la información jurisprudencial.- Explicar los trazos generales de una metodología de gestión de la información jurisprudencial, con el fin de facilitar a los relatores el archivo de las sentencias y su recuperación eficiente.

3.1 Algunas bases para la unificación de la informática judicial

Consolidar unos mínimos de unificación en el uso y el procesamiento informático de la jurisprudencia es una necesidad evidente. Como se mostró de manera somera en la introducción, la gestión de la información jurisprudencial carece de unidad en los criterios, elementos básicos y procesos de organización de las sentencias. Esta unidad permitirá trazar relaciones entre las relatorías de las Cortes y los Tribunales y sus metodologías y elementos de análisis.

3.1.1 Justificación de la necesidad de generar procesos de unificación

Para justificar la necesidad de generar procesos de unificación en las tareas de las relatorías y en el uso de la jurisprudencia, pueden enumerarse, al menos, cinco tipos de razones: históricas (a), de coherencia orgánica (b), prácticas (c), de metodología de investigación (d) y puramente tecnológicas (e).

(a) Una necesidad histórica

La primera justificación tiene un origen histórico. En 1988, el entonces Ministerio de Justicia -con el apoyo de la Rama Judicial y algunas otras instituciones- seleccionó el

abstract jurídico⁸¹ (o extracto jurisprudencial) como sistema de tratamiento de la información para organizar los distintos documentos jurisprudenciales. Entre otras se buscaba generar un sistema unificado de tratamiento de la información, que permitiera más coherencia entre las distintas relatorías.

El abstract⁸² es el conjunto de descriptores que definen el contenido de un documento y que permiten su recuperación. En Colombia, la Corte Suprema de Justicia ha escogido el sistema de transcripción literal del extracto o documento jurisprudencial, que está constituido, en su forma más básica, por las tesis jurídicas que responden a los diversos problemas jurídicos y por los argumentos que las sustentan⁸³. La realidad, no obstante, es que el abstract es muchas veces la copia de grandes extensiones de la sentencia, en su mayoría seleccionadas sin una metodología consistente y estándar que permita al usuario comprender las razones por las cuáles se selecciona uno u otro apartado⁸⁴. Se trata de una versión “especial” del sistema de abstract jurídico que, como se ha dicho, utiliza un conjunto de descriptores que definen el documento, pero sin resumirlo sino transcribiendo los apartes conceptuales.

Este sistema hoy continúa vigente en sus elementos fundamentales⁸⁵. Sin embargo, pese a que es usado por todas la relatorías, no unifica adecuadamente los criterios de organización del documento jurisprudencial. Al contrario, la práctica demuestra riesgos amplios de generar exceso de ruido informático, cuando lo que se transcribe no contiene la esencia de la sentencia, o de silencio informático, cuando las transcripciones no tienen en cuenta los elementos más importantes de la sentencia. La creación de criterios de unificación encuentra así su justificación histórica en el hecho de que el sistema de abstract haya sido inadecuadamente utilizado y como tal no haya unificado los criterios de organización del documento jurisprudencial.

(b) Coherencia orgánica

Las razones de coherencia orgánica tienen que ver, principalmente, con dos elementos: el primero es que la jurisprudencia nacional es sólo una, así provenga de jueces y jurisdicciones distintas. Es importante entender que el sistema jurídico es único, y que, pese a la gran cantidad de actores, debe procurar mantener relaciones de unidad y coherencia entre las ramas del poder público y al interior de ellas mismas. Para la sociedad y para el ciudadano, las decisiones de los jueces se conocen como jurisprudencia, como una sola; son los jueces -todos en general y cada uno en concreto, bajo la misma estructura constitucional- los designados para interpretar la realidad social y el ordenamiento jurídico con el fin de solucionar los conflictos sociales que se les presentan. En el proceso de decisión judicial, los jueces están atados entre sí por mínimos de unidad y, por lo tanto, la relatoría debe ser consciente de que la función de

⁸¹ Existen diferentes sistemas de tratamiento de la información jurídica como son el sistema referencial, el método de indexación, el sistema ful-text y por su puesto el sistema de abstract jurídico. Cada uno presenta ventajas y desventajas. En este caso nos concentraremos en el sistema de abstract jurídico que, con algunas diferencias, ha sido el acogido por la judicatura bajo el nombre de extracto jurisprudencial. La profesora Teresa Genoveva Vargas resume estos sistemas y sus ventajas y desventajas, en Teresa Genoveva Vargas, Op. Cit., pp.43-53.

⁸² “El abstract jurídico es el método jurídico informático de tratamiento de información jurídica que tiene por objeto la recuperación y presentación de universos de información de manera automática, a partir de la elaboración de un soporte derivado en el que se plasman todos los sintagmas descriptores del soporte documentario relacionables sintagmáticamente dentro de unidades de idea, las mismas que son estructuradas en forma lógica deductiva a través del empleo de restrictotes de distancia que las hacen concordantes con los módulos de interrogación y la lógica de la computadora” Enrique Cáceres Nieto, “Teoría del Abstract legislativo”, Tesis de Grado, Citado por Teresa Genoveva Vargas, Op.cit., p. 53.

⁸³ Las ventajas de este sistema son aplicables al sistema de extracto asumido por la Corte, un listado de ventajas en Teresa Genoveva Vargas Osorio, Op.cit. pp.52-53.

⁸⁴ Ejemplos de extensas copias literales de la sentencia como mecanismos para organizar la información jurisprudencial los encontramos en las relatorías de la Corte Constitucional (en donde realizan extensas y a veces repetidas copias de apartes de la jurisprudencia, agrupadas en conceptos jurídicos constitucionales como debido proceso, libertad de expresión etc), de la Sala de Casación Penal, de la Sala de Casación Laboral, (en donde se transcribe gran parte de la sentencia), por mencionar algunos ejemplos.

⁸⁵ Ver: Carmen Rosa Avello de Cortés, Hilda Leonor Cortés y Esperanza Marqués, en La sistematización de la Corte Suprema de Justicia en Colombia: El muestreo de una experiencia, en Derecho y Tecnología Informática, Bogotá: enero de 1990, Número 3, pp.45-50.

administrar justicia, en todas las jurisdicciones, tiene similitudes evidentes que requieren ser expresadas en la ficha o extracto de jurisprudencia.

El segundo elemento, es el carácter igualmente orgánico y funcional de los relatores, quienes, pese a que se encuentren a disposición de lo establecido por la Corte o el Tribunal del que dependan, deben cumplir el mismo tipo de tareas de análisis y titulación del documento jurisprudencial, organización, archivo y absolución de consultas sobre jurisprudencia.

(c) Razones de tipo práctico

La principal razón práctica es la facilidad para generar procesos de capacitación, discusión sobre las metodologías empleadas, eficiencia del sistema, entre muchos otros, siempre y cuando existan mínimos criterios de unificación de la jurisprudencia. Además, facilita encontrar relaciones entre las sentencias, evaluar las tareas de los relatores, entre muchos otros. La unidad permite el acercamiento de los usuarios de manera similar a todos los órganos de producción jurisprudencial, lo que disminuye los costos de transacción e investigación generados por la necesidad de comprender el particular sistema de gestión empleado por cada una de las Cortes e incluso salas de consulta.

(d) Razones metodológicas

Como ya puede intuirse de las razones de tipo práctico, la unificación facilita establecer metodologías similares en el cumplimiento de las tareas de los relatores. Si existen criterios unificados hacia los que tiendan las tareas de relatoría, se podrán compartir metodologías de análisis y de creación de tesauros. La unificación permite que los relatores asistan a capacitaciones similares y que establezcan discusiones a partir de conceptos comunes y mínimos caracteres de unidad, que facilitan la comunicación.

(e) Razones tecnológicas

Las razones tecnológicas están relacionadas, en especial, con el futuro de un sistema de gestión a través de una plataforma tecnológica común que puedan compartir todas las relatorías del país, en razón de los criterios compartidos para organizar la jurisprudencia. En efecto, un software de gestión de la información necesita interpretar el lenguaje de la información jurisprudencial, por lo que tener mínimos de unidad facilita la labor de programación de esta plataforma.

De todos modos, incluso antes de contar con un software especial de gestión de la información, la unificación presenta ventajas para la búsqueda de información por sistemas comunes y de fácil acceso como los de los procesadores de textos o los de las páginas de búsqueda en Internet. La unidad permite cruces de información, entre distintas sentencias, entre las Cortes, o entre la jerarquía del sistema judicial, por mencionar algunas posibilidades de investigación y de reconstrucción histórica que se abren con el sólo hecho de que haya unidad.

Las razones anteriores justifican de manera general la necesidad de construir mínimos de unidad para la organización de la información. En el siguiente apartado se verán algunos elementos comunes a toda la jurisprudencia nacional, desde donde pueden construirse mínimos criterios de unificación de la organización de la jurisprudencia nacional.

3.1.2 Mecanismos inmediatos para la unificación de la información jurisprudencial

A continuación se presentan dos propuestas sencillas y de posible aplicación inmediata para la unificación de las tareas de relatoría:

- Un sistema unificado de extracto de jurisprudencia (a)
- Un sistema nacional de citación de jurisprudencia (b)

La razón de ser de estos marcos de acción se encuentra en la necesidad de dar los primeros pasos para la creación de un sistema unificado de gestión de la información judicial. En efecto, se trata solamente de los primeros brochazos de un sistema común de gestión de la información que tenga la difusión deseada, que permita a los usuarios un acceso eficiente fácil y rápido. Para poder lograr este deseado y necesario sistema de gestión, los cimientos se localizan en la discusión sobre los mínimos criterios de unidad que el sistema debe poseer, de tal manera que no se impida el análisis y procesamiento de toda información que se puede reconocer en los distintos tipos de sentencias.

Adicionalmente, la sencilla operación de citar la jurisprudencia de manera estándar tiene ventajas inmensas en la difusión de las sentencias más relevantes de la judicatura, de aquellas que, como se dice en la comunidad jurídica, sientan jurisprudencia sobre la resolución de los conflictos sociales que más interesan a la ciudadanía. A continuación, se examinarán los marcos mínimos de unificación propuestos.

(a) Sistema unificado de extracto de jurisprudencia

Tradicionalmente, el extracto de jurisprudencia se ha construido con una visión conceptualista, olvidando (o dando menos importancia) los patrones fácticos presentes en la sentencia. Como se expuso en la unidad dos, esta manera de estructurar las bases de datos de jurisprudencia, presenta problemas para crear narrativas coherentes a partir de líneas jurisprudenciales y para la ubicación de los casos en escenarios de interpretación. El sistema conceptualista olvida que el centro de las decisiones judiciales son los hechos concretos y que el mayor valor de la jurisprudencia radica en la estrecha relación entre los hechos de la vida y las instituciones o conceptos jurídicos. Además, la referencia solitaria a los conceptos jurídicos y las largas definiciones conceptuales son demasiado generales y no tienen en cuenta adecuadamente la estructura de la sentencia.

Si el propósito es lograr acceso eficiente, fácil y rápido a la información jurisprudencial, es necesario que el extracto de la sentencia incluya los elementos estructurales de la sentencia, analizados en la Unidad 2. Lo contrario impide un amplio margen de interrogación al sistema, de acceso a información puntual y por lo tanto, aumenta el ruido informático. Este ruido está relacionado directamente con la dificultad de conocer la gran cantidad de casos que son resueltos día a día en la judicatura, cada uno de los cuáles gira en torno a problemas jurídicos y escenarios de interpretación similares, lo que se agrava cuando no hay criterios de unificación similares.

¿Qué elementos comunes debería tener el extracto de jurisprudencia?

La determinación del extracto de jurisprudencia sigue el proceso de análisis jurisprudencial, analizado en la unidad anterior. La creación de una ficha de jurisprudencia común se basa en los elementos principales de todas las sentencias, analizados en el número 2.4 de la Unidad 2. Una propuesta de ficha de jurisprudencia común tendría los siguientes elementos:

Nombre	
Número de sentencia	
Juez o Tribunal	
Número del proceso	
Identificación de las partes	
Magistrado Ponente	
Problema jurídico	
Tesis de decisión	
Resumen de la argumentación de la sentencia	
Decisión	
Salvamentos de Voto	
Relación con los	

precedentes	
Ubicación del escenario	
Observaciones o comentarios importantes sobre esta decisión	
Tesaurus al que pertenece	

Por excepción se podría prescindir en el extracto de anotar el problema jurídico, en los casos en los que la tesis jurídica es clara en mostrar los hechos del caso y su relación con las instituciones jurídicas. De todos modos, se recomienda incluir el problema jurídico, porque se facilita la tarea del usuario y del relator mismo cuando necesite construir líneas jurisprudenciales concretas, complementar el tesaurus y el escenario de interpretación. Incluirlo perfecciona el instrumento de investigación sociojurídica permite ubicar más fácilmente la línea de decisión en la que se acomodará un nuevo caso. Adicionalmente es una garantía para evitar el ruido informático, cuando se esté buscando una sentencia precedente que pueda regular un nuevo caso.

Para comprender mejor los campos seleccionados se recomienda repasar lo visto en el número 2.4 de la Unidad 2.

(b) Hacía un sistema nacional de citación de jurisprudencia

La premisa de este número es sencilla: es necesario que toda la comunidad jurídica cite de la misma forma la jurisprudencia que usa. Se basa en el posible acuerdo de la comunidad judicial, para que, cuando se use una sentencia como fuente, se le cite de manera estándar. Esto requiere tener en cuenta una ficha o extracto jurisprudencial como el presentado arriba, que permita a los usuarios encontrar elementos comunes en todas las jurisprudencias y, luego, un acuerdo sobre qué elementos serán citados, con qué fórmulas y en qué orden.

Se propone que se citen los siguientes elementos:

Juez o Tribunal
Nombre
Número de sentencia
Identificación de las partes
Magistrado ponente

Se trata, como se manifestó en el numeral 2.4 de la Unidad 2, de los elementos de identificación de la sentencia, del registro civil del documento judicial. Con esto debe ser suficiente identificarla en una búsqueda posterior.

Como fórmulas y orden de citación se propone el siguiente: el nombre del Juez o Tribunal, el nombre de la sentencia, el número de la sentencia, y la identificación de las partes, finalmente el Magistrado Ponente (cuando sea necesario).

Se pueden establecer reglas de abreviación de algunos elementos de citación, entre muchas otras reglas que aclaren el estándar de citación. Lo que se pretende en este número es mostrar que es posible concretar un sistema nacional de citación de jurisprudencia. Será tarea que los relatores concreten el sistema nacional de citación de jurisprudencia y que lo difundan en toda la Rama Judicial, en la academia y, en general, en el foro jurídico. En este módulo simplemente se quiere presentar una propuesta general para discusión entre los relatores y un punto de partida para permitir que la información jurisprudencial se difunda de manera más eficiente, fácil y rápida.

3.2 El tesaurus judicial contemporáneo

Una vez elaborada la ficha o extracto jurisprudencial, el siguiente paso en el procesamiento de la información, consiste en adicionar el extracto de jurisprudencia a la base de datos. Para hacerlo, los datos necesitan un tratamiento en el vocabulario, a

través de la creación de instrumentos lingüísticos que permitan la recuperación de información. El tesoro es un instrumento lingüístico muy usado para organizar la información.

3.2.1 Nociones y elementos fundamentales del Tesoro

Este apartado se concentrará en las nociones básicas y generales acerca de lo que significa un tesoro judicial. El objetivo es introducir las nociones que permitan a los relatores empezar a ampliar sus conocimientos sobre la informática, o la llamada ciencia de la información. Se trata de una línea base que permita manejar un mínimo vocabulario común, que facilite la discusión sobre una metodología unificada de creación de tesoro judicial.

(a) El tesoro: el instrumento lingüístico seleccionado

El lenguaje se caracteriza por la multivocidad e imprecisión de muchos de los términos utilizados, lo que genera –como se vio antes- dificultades en la interpretación de las normas jurídicas y en el proceso de tratamiento de información. El lenguaje no contiene todas las condiciones que permitan realizar una comunicación completamente unívoca. Toda comunicación reposa sobre supuestos implícitos, que es necesario tratar –con un sistema adecuado- para que sea más fácil para el destinatario (el juez o el usuario, en nuestro contexto) desempeñar su papel activo y asignar significado, interpretar el lenguaje de la información que reposa en las bases de datos.

Estas características del lenguaje implican que -para la elaboración de un sistema informático- sea necesario realizar un proceso de tratamiento del vocabulario que disminuya los problemas del lenguaje y, de esta manera, mejore el acceso a la información. La informática ha llamado a estos procesos de tratamiento del vocabulario “creación de instrumentos lingüísticos”, que tienen por objeto resolver los problemas derivados del lenguaje. Lo que buscan es lograr que la recuperación de la información por ideas sea eficiente y completa, independientemente de la forma en que se expresen. El tesoro es –según esto- un instrumento lingüístico.

(b) Breve reseña histórica del tesoro

El surgimiento del tesoro como instrumento lingüístico para organizar el conocimiento se debe a la explosión de la información, que mostró la imposibilidad de los instrumentos anteriores para organizar adecuadamente el conocimiento; a la necesidad y la posibilidad tecnológica de mecanizar los procesos de organización; y a las nuevas teorías sobre la indización poscoordinada.

En especial, las ideas de indización poscoordinada vieron réplicas en tres propuestas que, si bien formuladas por separado, coincidían en señalar la necesidad de crear un nuevo tipo de sistema de organización del conocimiento, a partir de la organización o clasificación en un proceso sistemático, semejante al conocido diccionario ideológico Roget's thesaurus of English words, acompañado de un índice alfabético de dichos términos⁸⁶.

Una de estas propuestas fue la de Calvin N. Mooers, quien, en 1947, intercambió alguna correspondencia sobre el tema con varios colegas. Mooers denominó descriptores a los términos y diccionario de descriptores al sistema de organización del conocimiento. En el mismo año, C.L. Bernier y E.J. Crane, sin conocer la propuesta de Mooers, distinguieron tres tipos de relaciones: de subordinación, de coordinación y de equivalencia. Diez años después, el mismo Bernier planteó la posibilidad de conectar los dos sistemas. Por último, en 1951 Hans P. Luhn, ingeniero de la IBM, propuso organizar los términos en familias notacionales y agregar un índice alfabético. Aunque en algún momento Luhn se autoadjudicó la invención del tesoro, hoy se sabe que los otros autores mencionados le precedieron y que además él conocía la propuesta de

⁸⁶ La indización poscoordinada fue una propuesta del bibliotecario estadounidense Mortimer Taube.

Mooers. No obstante, fue Luhn el primero en referirse a este sistema con el término tesoro.

Entre 1955 y 1958, dos aportes británicos enriquecieron las propuestas anteriores. El primer aporte vino de la recomendación de S. Whelan para organizar los descriptores formando una trama o red, en vez de las jerarquías de los tradicionales sistemas de clasificación decimal. La otra contribución provino de la Cambridge Language Research Unit, cuyos investigadores además de sintetizar las propuestas anteriores, planteaban la conveniencia de seleccionar los descriptores dentro de los mismos documentos a indexar, como medio de asegurar la confiabilidad de la terminología⁸⁷. Este principio, se conoce como garantía bibliográfica y es fundamental para el diseño y construcción de tesoros. Además, es muy importante para nuestro sistema de organización jurisprudencial, ya que el tesoro se construye conforme con el texto de la sentencia.

Desde entonces se han elaborado gran cantidad de tesoros y listas de descriptores especializados, en numerosos idiomas y países. Las preguntas que surgen son: ¿Cómo construir estos tesoros? ¿Cómo se concretan estas ideas en la construcción de tesoros judiciales? La respuesta a estas preguntas será objeto de las siguientes letras, y en especial del número 3.2.2 de esta Unidad.

(c) El tesoro: ¿Qué es?

De una manera amplia se puede decir que el tesoro es un lenguaje para establecer un puente de comunicación entre el lenguaje del usuario que inicia la búsqueda en un ordenador y el lenguaje del documento. Es decir que el tesoro es un instrumento lingüístico para la organización del conocimiento, en términos de indización (a través de índices)⁸⁸, por medio del cual se estructura un sistema de relaciones explícitas. “Se puede definir el *thesaurus*” como un léxico jerarquizado que comprende una red de interconexiones, de exclusiones, de discriminaciones y de proximidades semánticas bajo la forma de listas de subtítulos, de contrarios, de términos vecinos o genéricos⁸⁹.

Para construir un tesoro es necesario concretar, al menos, los siguientes elementos:

- Un vocabulario organizado
- Estructurado a través de relaciones:
 - De equivalencia.
 - De jerarquía.
 - De asociación.
- Que se refiera a una disciplina particular

El tesoro es organizado ya que consta de un vocabulario para realizar la indización, conformado por descriptores, identificadores y restrictores. Ambos se usan para describir el contenido de los documentos en catálogos de biblioteca, bibliografías u otros documentos secundarios; recientemente se consideran de gran utilidad en el campo de la informática documental. Adicionalmente, también incluyen no descriptores que son sinónimos o cuasi sinónimos de los descriptores. Su función es remitir desde un término no usado al término que sí se usa. Los descriptores, identificadores, restrictores y no descriptores forman el vocabulario de entrada del tesoro.

A la vez el tesoro es un vocabulario estructurado ya que en él se hacen explícitos tres tipos de relaciones:

- Las relaciones de equivalencia.
- Las relaciones de jerarquía.
- Las relaciones de asociación.

Un tesoro siempre debe mostrar las tres relaciones; cuando se omite alguna de ellas, se trata de una lista de descriptores, pero no de un tesoro. Por eso, se le llama un

⁸⁷ Aitchison J, Gilchrist A, Bawden D. *Thesaurus construction*. 3 ed. London: Aslib, 1997.

⁸⁸ La indización es un proceso intelectual que consiste en identificar los contenidos temáticos de los documentos y describirlos mediante términos de lenguaje controlado, llamados **descriptores**.

⁸⁹ Teresa Genoveva Vargas Osorio, *Op.cit.* p.62.

sistema de vocabulario organizado (a través de indización) y estructurado (mediante la creación de relaciones).

La creación de tesauros está sujeta a ciertos métodos. Según el método deductivo o a posteriori, el tesoro se elabora a medida que se realiza el análisis de los documentos que pertenecen a un campo documental determinado (por ejemplo la jurisprudencia) y utilizando el mismo vocabulario que se encuentra en los documentos.

Este método permite elaborar el tesoro y analizar a la vez los documentos, pero constituye un vocabulario creciente en forma desordenada y difícil para fusionar términos. Este método se afina cuando la sintaxis del tesoro es poscoordinada, es decir que los términos se almacenan en el registro bibliográfico sin seguir un orden de cita predefinido y se coordinan en el momento de la recuperación⁹⁰, al momento de hacer la búsqueda.

Además existe el método inductivo o a priori, que consiste en extraer todas las palabras que corresponden a un campo documental determinado (como la jurisprudencia), partiendo por diccionarios, léxicos, listas de clasificación, tablas de materias, conocimiento del Derecho y los precedentes, en el caso del documento judicial. Este método facilita la elaboración de las relaciones semánticas, pero presenta la dificultad de no cubrir por completo el campo interesado.

Finalmente, como se vio en la historia del tesoro, se plantea un método mixto, que combina los dos métodos precedentes. De esta manera se obtiene un tesoro específicamente adaptado a las necesidades del usuario. En el caso del tratamiento de la información jurisprudencial se trata del mejor método. El relator cuenta con los descriptores y restrictores de la jurisprudencia (método a priori), pero debe estar en capacidad de ir perfeccionando el tesoro a medida que se enfrenta al tratamiento de una nueva sentencia, al análisis del nuevo documento (método a posteriori). En el numeral 3.2.2 se verá la metodología para la construcción de un tesoro judicial.

Teniendo claro que el método recomendable para construir el tesoro es el método mixto, a continuación se verá la organización y la estructura del tesoro, sin perder de vista los dos momentos de creación de éste.

(i) El tesoro como vocabulario organizado: descriptores, identificadores y calificadores

Como sistema organizado el tesoro es un índice de descriptores, restrictores, e identificadores.

Los descriptores, también llamados términos preferentes, son los términos de indización por excelencia en un tesoro. Si se trata de entidades concretas, pueden ser cosas y sus partes, por ejemplo: pájaros, alas, regiones montañosas, montañas; materiales, adhesivos, madera, titanio, cartón corrugado. Si representan entidades abstractas pueden ser acciones y eventos como comercialización, fútbol, fabricación de calzado, catalogación. Propiedades como: elasticidad, flexibilidad, dureza, suavidad. Disciplinas, artes o ciencias: arqueología, química, escultura, economía. Unidades de medición: hertz, kilómetro, ampere, megabytes.

Los descriptores se presentan en tres formas gramaticales:

- Frase nominal compuesta por un sustantivo, sin artículo: experimentos, ingeniería, presión, reacciones.
- Frase nominal compuesta por un sustantivo y uno o dos adjetivos: experimentos educacionales, ingeniería alimentaria, presión atmosférica, reacciones termonucleares controladas.
- Frase preposicional: experimentos de química, ingeniería de riego, presión de vapor, reacciones de agregación.

⁹⁰ Aitchison J, Gilchrist A, Bawden D. Thesaurus construction. 3 ed. London: Aslib, 1997.

Como se verá más adelante, en la metodología propuesta, los descriptores judiciales por excelencia son los conceptos jurídicos: derecho de defensa, debido proceso, nulidad, delito, homicidio. En otras palabras, los descriptores son el aspecto o tema jurídico de la decisión.

Los identificadores o nombres propios, representan una entidad individual y única. Si bien los tesauros incluyen algunos identificadores, todas las bibliotecas se ven obligadas a redactar la mayoría de ellos, independientemente del tesauro.

Los identificadores pueden ser de ocho tipos:

- Identificador de persona: San Martín, José, Álvaro, Kent, Clark.
- Identificador de dinastía o familia: Borbón, Casa de; Kennedy, Roca, Familia.
- Identificador de ente corporativo: UNESCO; Colombia. Ministerio de Salud.
- Identificador de reunión: Congreso Latinoamericano de Bioquímica Clínica (13:1997: Caracas); Congreso Latinoamericano de Bioquímica Clínica (12: 1995: Bogotá).
- Identificador de título de obra: Hamlet; Cien años de soledad.
- Identificador de lugar geopolítico: Córdoba (Argentina: provincia); Córdoba (España: provincia); Córdoba (Colombia: departamento).
- Identificador de lugar geofísico: Los Andes (cordillera), Nahuel Huapi (lago).
- Identificador de período: Edad Media; Renacimiento.

En el procesamiento de información jurisprudencial, no es muy frecuente el uso de identificadores. No obstante es importante conocer el concepto, en caso de que alguna vez sean necesario.

Un calificador es una aclaración entre paréntesis, que permite distinguir un descriptor o un identificador de sus posibles homónimos o términos polisémicos. Por ejemplo:

- Acción (título)
- Acción (de un proceso)

Al incluir los descriptores e indicadores en un registro, se debe tener en cuenta que el calificador es parte del descriptor y no pueden separarse.

(ii) El tesauro como vocabulario estructurado, las relaciones entre el vocabulario

Como se mencionó, los descriptores de un tesauro se relacionan entre sí de tres formas distintas, que dan lugar a tres tipos de relaciones: de equivalencia, de jerarquía y de asociación.

La relación de equivalencia es la relación que se establece entre un descriptor y sus sinónimos o cuasisinónimos, es decir los no descriptores. Por ejemplo: automóvil, coche, carro.

Las relaciones de jerarquía son relaciones de superordenación de un descriptor que representa la clase o el todo, respecto a otro descriptor que representa una especie o una parte del anterior. El primero, se denomina término genérico y el segundo término específico. En la relación jerárquica ambos términos son descriptores. Entre compraventa y contrato existe una relación de jerarquía.

Las relaciones de asociación suelen definirse por negación, ya que se trata de una asociación mental entre dos descriptores, pero que no puede ser considerada una relación de equivalencia o una relación jerárquica. Aquí también los dos términos de la relación son descriptores. Agricultura y campo presentan una relación de asociación que no es jerárquica, ni de equivalencia.

(iii) Algunas reglas para tener en cuenta en la construcción del tesoro judicial

La construcción de un tesoro implica tener en cuenta un conjunto de reglas que los creadores del tesoro deben darse al momento de crearlo, con el objeto de que la información siempre se organice de la misma forma y por lo tanto se garantice el mejor acceso a la información. A continuación un conjunto de reglas que son útiles para la construcción de un tesoro jurídico.

Regla 1

Dadas dos expresiones o términos que tienen el mismo significado, se escoge uno como el DESCRIPTOR que presenta todas las relaciones. Y todos los demás son considerados como DESCRIPTORES SINÓNIMOS. Esto determina su sinonimia y posibilita utilizar uno u otro, garantizando la recuperación de la información. Es importante aclarar, que el concepto de “*sinónimo*” que se emplea no se refiere a la exacta equivalencia lingüística, sino a su equivalencia respecto de la recuperación documental. De allí que la cuasisinonimia se considere como sinonimia.

El relator usará cualquiera de los sinónimos establecidos por el tesoro, ya que por todos ellos se puede recuperar la misma información. **El criterio para la elección del descriptor para que despliegue sus relaciones es el uso más frecuente, o sea el término más ampliamente difundido.** Esta regla permite normalizar todas las expresiones que tienen significado idéntico remitiéndolas a una sola forma aceptada.

Regla 2

Dadas una sigla y su correspondiente expansión se escoge una de las dos formas. Siempre se tiene en cuenta la forma más utilizada y difundida entre los usuarios. La menos difundida se incorpora como sinónimo o cuasisinónimo. Por ejemplo:

Descriptor: *IVA*
Usado por: *impuesto al valor agregado*

Esta regla se concreta en los siguientes 4 casos:

(a) La sigla se escribe en letras mayúsculas como si fuera una palabra, evitando los puntos divisores de las iniciales. Por ejemplo OEA y no O.E.A.

(b) Dadas una expresión parcial y su correspondiente expansión se escoge una de las dos formas. Siempre se tiene en cuenta la forma más utilizada y difundida entre los usuarios. Por ejemplo:

Descriptor: *Banco Central*
Usado por: *Banco Central de la República Argentina*

(c) Dadas una expresión y otra forma que varía únicamente en el cambio de posición de sus componentes, se escoge una de las formas. Siempre se tiene en cuenta la forma más utilizada y difundida entre los usuarios. Por ejemplo:

Descriptor: *consentimiento en el aborto propio,*
Usado por: *consentimiento en el propio aborto.*
Descriptor: *arbitrariedad o ilegalidad manifiestas,*
Usado por: *ilegalidad o arbitrariedad manifiestas.*

En algunos casos, ciertos términos cuyo alcance conceptual está incluido en otro son considerados sinónimos.

(d) Dadas dos expresiones o términos en la que uno expresa un nivel de generalidad mayor, pero no se justifica la creación de su especie, el término específico se indica como DESCRIPTOR SINÓNIMO. Como ejemplo mencionamos a:

Descriptor: modificación de la cláusula penal
Usado por: reducción de la cláusula penal

Regla 3

Todas las abreviaturas serán descartadas del vocabulario preferido y no son incluidas en el Tesoro como sinónimos. Por ejemplo: "Cód. Civil". La forma preferida siempre es la representación expandida.

Regla 4

Dado un concepto que es expresado por dos formas cuya diferencia es la escritura ortográfica, se elige la ortografía más difundida sin privilegiar lo que suele llamarse la "forma más correcta". Las otras ortografías remiten al descriptor correspondiente por *USE*, y *UP*. Un ejemplo es:

Descriptor: *daño psíquico*
Usado por: *daño síquico*

Es común que en los documentos jurídicos utilice expresiones en otro idioma, con frecuencia en latín. Por esto consideramos la siguiente regla:

Regla 5

Dada una forma en idioma extranjero más utilizada que su traducción en español, se privilegia ésta sobre la traducción. Igualmente si la traducción es usada, aunque menos, se la remite por *USE* y *UP*. Un ejemplo de esto sería la forma latina preferida:

Descriptor: *in dubio pro reo*

Regla 6

Se pueden encontrar términos cuyas formas son idénticas pero cuyos significados no comparten ningún rasgo semántico. Establecemos para estos casos las siguientes reglas:

(a) Dada una forma lingüística que exprese dos significados distintos, se elige una sola forma asociada a un significado. Por ejemplo. Descriptor: *acción*

(b) El significado será especificado en una nota de alcance que indicará además el campo en el que se utiliza.

Descriptor: *acción*
Nota de alcance: *elemento de la teoría del delito*

(c) La nota deberá, en caso de ser necesario, dar definiciones para delimitar el alcance del concepto, indicar que conceptos se incluyen o excluyen del elegido, y remitir a otros términos. Por ejemplo

Descriptor: *acción de regreso*. Nota de alcance: *Concepto aplicado en materia comercial. La acción de regreso en sede civil se denomina acción de reembolso.*

No se debe confundir los términos que tienen igual forma, pero que sus varios significados difieren totalmente de términos que comparten alguna palabra dentro del descriptor y también una parte importante de su aspecto semántico.

(d) El significado será especificado por aclaración entre paréntesis de la Rama del Derecho que acota su significado. Como ejemplo:

Descriptor: *aclaratoria (administrativo)*

Descriptor: *aclaratoria (procesal)*

Descriptor: *adulterio (penal)*

Descriptor: *adulterio (civil)*

Regla 7

Denominamos “*sintagma*” a la combinación de palabras, o sea, los descriptores que se componen de dos o más unidades léxicas. Es decir, un término que forma un sintagma sólo adquiere valor porque se opone al que le precede o al que le sigue, o a ambos. Su forma puede ser la misma, pero su significado varía según la posición en el sintagma.

El uso de sintagmas permite eliminar la polisemia de determinadas palabras y evitar la ambigüedad en la recuperación de información. Por ejemplo:

Descriptor: *bancos*

Descriptor: *bancos comerciales*

Descriptor: *bancos de leche materna*

Descriptor: *banco de datos*

Descriptor: *bancos de inversión*

Descriptor: *bancos de sangre*

Es preferible descartar los descriptores unitérminos, ya que las indizaciones se convierten en meras yuxtaposiciones de temas y a la hora de interpretar en su conjunto el contenido del documento no se sabe de dónde proviene cada elemento, ni puede distinguirse lo importante de lo secundario. Para determinar sintagmas conviene seguir las siguientes subreglas.

(a) La separación de palabras que lo integran hace perder el sentido del descriptor. Por ejemplo:

Descriptor: *golpe de estado*

Descriptor: *estado de inconsciencia*

(b) Se trate de locuciones o frases hechas. Por ejemplo:

Descriptor: *comprensión de la criminalidad del acto*

Regla 8

Clases de palabras preferidas. Para el control del lenguaje, teniendo en cuenta las normas internacionales siempre se prefieren las formas sustantivas, de acuerdo con estas reglas.

(a) Representar un concepto por medio de un sustantivo o una frase sustantiva. Cuando queremos referir al acto de declarar espontáneamente lo hacemos con la nominalización de la frase: *declaración espontánea*.

No nos conformamos con nominalizar al verbo sino que el que realiza la acción deberá ser expresado por otro sustantivo si es pertinente. Por ejemplo:

El verbo *contribuir* va a dar las siguientes voces:

Descriptor: *contribuyentes*

Descriptor: *contribuciones especiales*

Descriptor: *contribuciones a obras sociales, etc.*

(b) En caso de ser necesario se utilizan las formas no personales del verbo, infinitivos o participios. Por ejemplo:

Descriptor: *derecho de peticionar*

Descriptor: *beneficio de litigar sin gastos.*

Para determinar el número de los sustantivos hay que tener en cuenta varios aspectos del descriptor:

Regla 9

(a) Los términos que son genéricos de otros y que indican un conjunto del cual pueden desprenderse específicos, se construyen en plural. Ejemplos. Contratos comerciales.

(b) Los términos específicos, pertenecientes a un grupo más genérico, se construyen en singular. Ejemplos. Contrato de publicidad, Contrato de transferencia de tecnología.

Algunas excepciones. Hay términos que, pese a tener específicos, generalmente se utilizan en singular y el concepto es inequívoco, por ejemplo domicilio. Al clasificar Domicilio, sus específicos también irán en singular.

TG Domicilio
TE Domicilio real
TE Domicilio legal
TE Domicilio contractual

De la misma manera, existen términos empleados casi exclusivamente en plural, aunque no tengan específicos. Por ejemplo: Alimentos. El criterio a seguir es respetar el uso común, la voz por la cual buscaría naturalmente el usuario.

(c) Si el plural del sustantivo varía el significado del término en singular, y ambas entradas son necesarias, como en el caso de *Derecho constitucional* y *derechos constitucionales*, deberá eliminarse la ambigüedad mediante la creación de un sintagma adecuado. Por ejemplo:

Descriptor: *Derecho constitucional*
Descriptor: *derechos y garantías constitucionales*

Regla 10

Con respecto al género de los descriptores establecemos que:

(a) Se privilegia el masculino, si es que corresponde.

Descriptor: *derechos del niño*

(b) Si es importante mantener la distinción semántica del género se aceptarán las dos entradas. Por ejemplo:

Descriptor: *concupino*
Descriptor: *concupina*

Regla 11

En un Tesauro el significado de los descriptores está delimitado por las relaciones que estos entablan con los demás en el corpus documental. O sea, que las interrelaciones de los conceptos están dadas por las interrelaciones de los descriptores.

Una de las relaciones establecidas entre los descriptores es la relación jerárquica. En esta relación el término genérico expresa una clase de conceptos de la cual el descriptor específico es un miembro.

(a) Dado un descriptor que pertenezca conceptualmente a una clase, el término genérico deberá ser expresado por la relación TG o TE.

(b) Dado un genérico que abarque diferentes niveles de especificidad sólo remitirá al primer nivel, o sea al más cercano, al inmediato inferior, y el descriptor específico indicará al siguiente y a su vez será su genérico. Como ejemplo:

Descriptor: *contratos civiles*
Específico: *compraventa*
Específico: *comodato*
Específico: *depósito*
Específico: *donación*

Otro tipo de relaciones que se establecen entre los términos son las relaciones asociativas.

Si bien las asociaciones que se pueden establecer a partir de un descriptor son casi innumerables, intentamos evitar el riesgo de asociaciones posibles, pero poco pertinentes. Debido a ello las restringimos dando prioridad al corpus documental en el que el descriptor cumple tal función.

Si pensamos como un usuario, se pueden asociar muchos conceptos entre sí, pero al momento de consultar la base para información, debemos obtener relaciones pertinentes al caso. Por esto, las relaciones asociativas estarán principalmente establecidas por relaciones que entabla el descriptor documentalmente. Ejemplo: *compraventa de automotores* está relacionada con *importación de automotores*, sin embargo esta relación no es de género a especie. Es por ello que al usuario también le será de gran utilidad la remisión a términos relacionados que quizá no se le habían ocurrido y le sirven de guía para la búsqueda de información.

Regla 12

(a) Término relacionado es el descriptor que dentro de un campo semántico dado se relaciona estrechamente en cuanto a su significado y documentalmente con otro descriptor.

Se aclara que a través de los términos relacionados se pueden vincular descriptores de una misma faceta o de otras. Por ejemplo:

Descriptor: *compraventa de automotores* (pertenece a la faceta Derecho Comercial)

Término relacionado: *importación de automotores* (pertenece a la faceta Derecho Tributario y Aduanero)

Término relacionado: *plan de ahorro previo* (pertenece a la faceta Derecho Comercial)

El alcance conceptual de cada descriptor está dado por su ubicación jerárquica y sus términos relacionados que reflejan su contexto de clasificación.

Regla 13

Criterio Sintáctico. Es importante la combinación de palabras para formar un descriptor.

Según el número de palabras que forman un descriptor consideramos que éste es unitérmino o multitérmino.

(a) Se prefieren los descriptores multitérminos. Esta regla refleja que la terminología especializada tiene la característica de presentarse en textos con alta concurrencia de secuencias dadas. Por ejemplo, la secuencia *honorarios del abogado*, se presenta tantas veces, que no tendría sentido contar sólo con los descriptores *honorarios* y *abogados* por separado. Los descriptores multitérminos adquieren relevancia por frecuencia de aparición en los textos.

(b) Debe priorizarse el uso de descriptores multitérminos en caso de que cada una de las voces que lo componen no conserve su significado, o sea el significado que expresan al presentarse solos, o bien cuando el descriptor multitérmino representa una figura jurídica o una regulación jurídica especial. Ejemplos:

Descriptor: *prescripción adquisitiva*

Descriptor: *prescripción liberatoria*

(c) El orden de la expresión que remita a un concepto debe ser el orden natural. No se aceptará como en otros Tesoros, expresiones como *abogados, honorarios*.

3.2.2 La metodología: el tesoro judicial y la teoría de los escenarios de interpretación

Esta unidad es una introducción a la manera como se pueden empezar a construir tesoros judiciales. Es necesario de todos modos que el proceso de creación de tesoros sea el resultado del trabajo en equipo entre los jueces y los relatores, de tal manera que se logre ampliar el sistema lingüístico y hacerlo más eficiente. Todo este proceso, al fin y al cabo, tiene como objetivo garantizar a los usuarios naturales (jueces, litigantes, estudiantes, investigadores, ciudadanos y sociedad en general) su derecho a la información, y la posibilidad de facilitar la razonabilidad y coherencia del sistema jurídico.

Para lograrlo, las líneas que siguen esperan servir como marco general de análisis y discusión entre los relatores, las Cortes y los Tribunales para encausar esfuerzos que conduzcan a la creación de un sistema eficiente y unificado de gestión de la información jurisprudencial.

La metodología de creación de un sistema de tesoro judicial se basa en el método mixto. Es decir, la creación de descriptores y restrictores a partir de la combinación de los métodos inductivo y deductivo. La exposición de la metodología se guiará por los elementos principales de la construcción de tesoros como vocabulario estructurado (ver. 3.2.1) pero adaptándolos a las necesidades particulares del análisis jurisprudencial (Unidad 2). En primer lugar (a) se explicarán las especificidades del vocabulario utilizado en el tesoro judicial, para –posteriormente- (b) mostrar los tipos especiales de relación del vocabulario judicial. Se espera que los relatores, con el tiempo, puedan aplicar las reglas generales de la elaboración de tesoros para concretarlas en la construcción de tesoros judiciales.

(a) La organización: especificidades el vocabulario utilizado en el tesoro judicial

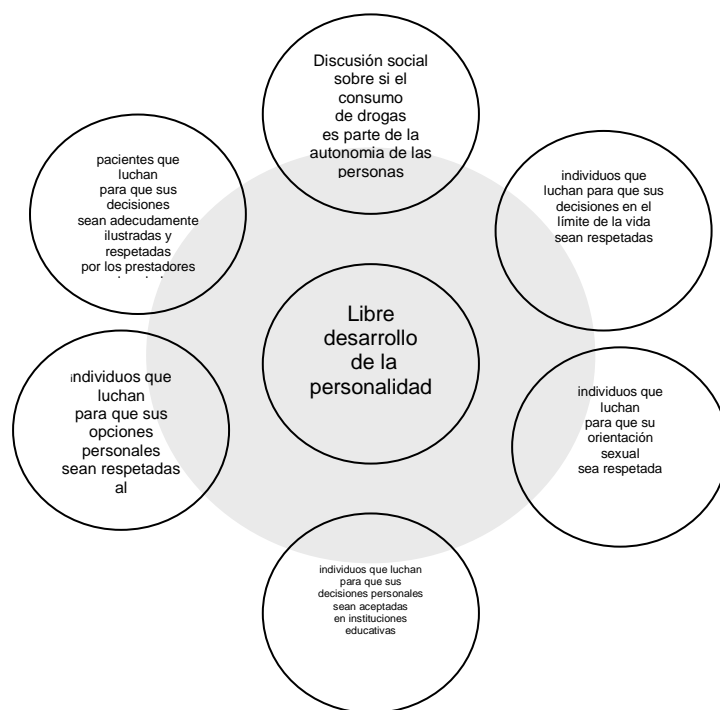
La jurisprudencia, como se vio en la Unidad 2, resuelve conflictos sociales a través de la interpretación del Derecho. Lo anterior es expresado en la sentencia a través de la relación permanente entre el tema o asunto jurídico de la sentencia y los hechos relevantes del caso. Estos dos elementos serán los elementos fundamentales del vocabulario que habrá que construir para la creación de un tesoro judicial. Para lograrlo, como se avisó, será necesario usar los métodos mixtos: esto es, el tesoro tendrá que construirse deductiva e inductivamente.

Como se expresó, el vocabulario está constituido por descriptores, restrictores, indicadores e indentificadores. Para los efectos de esta exposición nos concentraremos en los descriptores y restrictores del tesoro judicial, como el centro de las especificidades del tesoro judicial.

Como se enunció, las relatorías de las cortes han sido esencialmente conceptualistas, olvidando el elemento fáctico fundamental en la jurisprudencia. No obstante, el trabajo realizado hasta ahora no ha sido trabajo desperdiciado, ya que el elemento conceptual es muy importante en el tesoro judicial, ya que funciona como descriptor para la organización de la jurisprudencia. En efecto, el tema o asunto jurídico, generalmente expresado en un concepto como contrato, nulidad, debido proceso, delito, derecho de defensa, es el tipo de descriptor que ha sido utilizado por las relatorías y que aún es útil para la construcción del tesoro judicial.

No obstante, este descriptor es en exceso general y produce gran ruido informático cuando se realiza la recuperación del documento, puesto que los conceptos engloban

gran cantidad de escenarios de interpretación diferentes. Diego López muestra, por ejemplo, que el derecho al libre desarrollo de la personalidad engloba escenarios de interpretación diferentes, en razón a los distintos elementos fácticos que soluciona, a la diversidad de conflictos sociales que están relacionados con este derecho⁹¹.



Como lo muestra el gráfico, si se busca jurisprudencia por libre desarrollo de la personalidad, se encontraría sentencias de seis escenarios diferentes, lo que es evidencia de ruido informático.

Es necesario, entonces, restringir el descriptor con un restrictor adecuado, que permita la recuperación de las sentencias que están relacionadas con un mismo escenario de interpretación. Para hacerlo, es necesario tener en cuenta los hechos relevantes principales de la sentencia y abstraerlos, conforme con la experiencia, para construir el escenario de interpretación, la tensión conflictiva y de intereses común a varios casos, que actuará como restrictor del descriptor. De esta forma se comenzará a crear un vocabulario indexado que tenga en cuenta los elementos centrales de la sentencia: el asunto o tema jurídico (expresado como concepto en el descriptor) y el elemento fáctico (expresado en el restrictor).

Como se observa, este proceso de creación es deductivo, pues del documento judicial mismo se crea el restrictor que hará parte del vocabulario indexado. Pero al tiempo se trata de un tesoro que ha sido creado inductivamente, pues los conceptos jurídicos fundamentales, los descriptores, ya han sido preestablecidos; sólo es preciso restringirlos adecuadamente con un restrictor que indique el escenario de interpretación.

⁹¹ El diseño del gráfico y su contenido son tomados de Diego López, en *El derecho de los Jueces*, Segunda Edición, p. 154

Vale preguntar ¿Cómo identificar adecuadamente el escenario de interpretación?
¿Cómo creamos este restrictor?

Sobre la manera de identificar el escenario de interpretación hablamos en el numeral 2.3. No obstante, el paso principal en este punto es convertir, para efecto del vocabulario indexado, el escenario de interpretación en un restrictor adecuado, que permita la recuperación más eficiente del documento jurisprudencial, teniendo en cuenta el elemento fáctico de la sentencia.

La identificación de escenarios de interpretación es, de por sí, el proceso más complejo del análisis jurisprudencial, pues requiere de un conocimiento amplio acerca de los problemas sociales que resuelve la jurisprudencia y alrededor de qué conceptos jurídicos. Se requiere, como se ha dicho, de un trabajo conjunto entre jueces, relatores, académicos y expertos en las áreas del Derecho, para construir los escenarios de interpretación. Sin embargo, mientras ese trabajo en equipo es posible, la fórmula que se propone es la de, con el conocimiento que los relatores poseen sobre la jurisprudencia de su Tribunal o Corte, abstraer los hechos de la sentencia y enmarcarlos dentro de las sentencias sobre casos similares.

Este proceso de abstracción requiere de un relator muy atento a la naturaleza de los conflictos sociales que se están resolviendo. Y muy consciente de que la abstracción del problema jurídico no puede llegar al punto de eliminar el elemento fáctico, fundamental en la construcción del escenario y la restricción del descriptor.

Para lograrlo se recomienda que tenga en cuenta los elementos comunes a todas las sentencias: las partes en conflicto y la naturaleza judicial (el problema jurídico) del conflicto. Las partes en conflicto le pueden dar luces sobre los intereses que están en disputa y, como tal, le posibilita imaginarse el contexto del escenario de interpretación. La naturaleza judicial del conflicto se halla en los puntos sobre los que versa la discusión: las pruebas, la adecuación o la interpretación (Ver 2.2) Recuérdese que es desde el planteamiento del problema donde el juez define el conflicto y de donde parte para interpretar el ordenamiento y buscar una solución. La esencia judicial de un conflicto es la dialéctica de las posiciones, que son el reflejo –en términos jurídicos- de lo que el conflicto es en la vida. Es esa dialéctica la que el juez interpreta como un problema jurídico, que al responderlo, da solución al conflicto.

Habitualmente, el relator conoce el tipo de conflictos que están siendo resueltos por su Corte o Tribunal. Sólo hace falta que, utilizando las técnicas de análisis de las sentencias concretas, abstraiga los hechos para la construcción de los escenarios de interpretación que agrupan los casos.

Así las cosas, las especificidades del vocabulario del tesoro judicial, se hayan en que la construcción del vocabulario requiere la identificación del escenario jurídico, para que sea usado como restrictor de un descriptor conceptual.

Nótese que estas especificidades del vocabulario judicial no tergiversan la naturaleza del tesoro; al contrario, es necesario que el tesoro continúe usando los indicadores, identificadores y las demás herramientas que pueden utilizarse para mejorarlo. Adicionalmente, continúa siendo necesario que el tesoro mantenga relaciones de equivalencia, jerarquía y asociación que estructuren la red del vocabulario. Para eso es preciso, de todos modos, ver las especificidades de las relaciones del vocabulario.

(b) El aspecto estructural: especificidades de las relaciones de vocabulario del tesoro judicial

Desde el punto de vista estructural, el tesoro judicial contiene menos especificidades. En general las relaciones de equivalencia, jerarquía y asociación deben construirse en relación con los descriptores, que en el caso del tesoro judicial son el concepto o asunto jurídico de la decisión. Aunque es preciso tener en cuenta que existen unas relaciones de asociación especiales para el tesoro judicial, aquellas que muestran las

relaciones entre escenarios de interpretación similares, pues se refieren a conflictos sociales similares.

Un ejemplo de estas relaciones es la respuesta que la jurisdicción puede entregar al mismo conflicto. Como el caso mencionado del niño que recibe un disparo de un policía. Se trata del mismo conflicto social, pero con escenarios de interpretación diferentes dependiendo del área del Derecho que lo asuma: si es disciplinario, penal, de responsabilidad del Estado, variará su interpretación y la respuesta del sistema jurídico al conflicto.

Adicionalmente, pueden presentarse relaciones de equivalencia cuando los hechos de un caso nuevo son diferentes a los precedentes, pero con similitudes tan importantes que, aunque no se trata en estricto sentido del mismo escenario jurisprudencial, el precedente fue utilizado por el juez como una fuente fundamental en la decisión del asunto.

3.4 Ejemplos, ejercicios y casos básicos

Con base en la labor que se llevó a cabo con la sentencia T-1031 de 2001 (Anexo 1), en el ítem 2.5 y con base en lo aprendido en esta unidad, los descriptores y restrictores (tesauro) de la sentencia serían los siguientes.

- **Beneficios**, colaboración con la justicia antes de vinculación al proceso, decreto 2490 de 1998.
- **Favorabilidad**, colaboración con la justicia antes de vinculación al proceso, decreto 2490 de 1998.

Es bueno notar que se puede empezar a construir el tesauro a partir de la referencia a los hechos. La metodología y la construcción definitiva del tesauro implica un trabajo conjunto de jueces, litigantes bajo el liderazgo de los relatores.

3.5 Síntesis de la Unidad



En esta unidad se aprendió que las herramientas de la informática jurídica, ligadas con el esquema de análisis jurisprudencial que se explicó en la unidad 2, permiten un acceso más eficiente, rápido y fácil a la información judicial.

De esta manera se estableció un vínculo directo entre los objetivos de cada una de las unidades de este módulo, al servirse de los elementos fundamentales de éstas para proponer un sistema de tratamiento de la información judicial que facilite al relator el cumplimiento eficiente de sus tareas.

El estudio de las líneas precedentes se concentró en la necesidad de tener un sistema lingüístico -el tesauro - que permita la recuperación de la información jurisprudencial. Se aclaró que para poder lograr un tesauro eficiente es necesario realizar dos etapas fundamentales: la creación del extracto de jurisprudencia, y la inclusión de éste a través de descriptores y restrictores adecuados, estructurados a partir de relaciones de equivalencia, jerarquía y asociación. Para cumplir la primera etapa se recordó lo aprendido en la Unidad 2, en cuanto al análisis jurisprudencial, con el fin de que el extracto de jurisprudencia fuera un fiel reflejo de la sentencia y permitiera el acceso completo de la información de ésta. Se hizo especial énfasis en la importancia de que el problema jurídico y la relación de los hechos e instituciones jurídicas estuvieran contenidos en el extracto. Además se introdujeron las nociones fundamentales del

tesauro y algunas de sus reglas, de tal manera que fuera posible agregar en la base de datos la mayor cantidad de información sobre la sentencia objeto de análisis.

Esta unidad es así una introducción a la manera como se pueden empezar a construir tesauros judiciales. Es necesario, de todos modos, que la construcción de los tesauros se realice a partir del trabajo en equipo entre los jueces y los relatores, con el objeto de ampliar el sistema lingüístico y volverlo más eficiente. Todo este proceso, al fin y al cabo, pretende garantizar a los usuarios naturales (jueces, litigantes, estudiantes, investigadores y ciudadanos en general) su derecho de acceso a la información y facilitar la mayor razonabilidad y coherencia del sistema jurídico.

3.6 Autoevaluación



Con base en la labor que se llevó a cabo con la sentencia T-029 de 2004 (Ver anexo 2), en el numeral 2.7, y con base en lo aprendido en esta unidad:

1. Enuncie ¿cuáles serían los descriptores y restrictores de la sentencia?
2. Enuncie las posibles relaciones que se podrían establecer con la entrada del descriptor.

Bibliografía

- AVELLO DE CORTÉS, CARMEN ROSA, Hilda Leonor Cortés y Esperanza Marqués, en La sistematización de la Corte Suprema de Justicia en Colombia: El muestreo de una experiencia, en Derecho y Tecnología Informática, Bogotá: enero de 1990, Número 3, pp.45-55.
- GILCHRIST A, AITCHISON J, BAWDEN D. Thesaurus construction. 3 ed. London: Aslib, 1997.
- ALEXY, ROBERT. Teoría de la Argumentación Jurídica, Traducción de Manuel Atienza e Isabel Espejo, Madrid: Centro de estudios Constitucionales, 1989.
- ALEXY, ROBERT. Teoría de los derechos fundamentales, Traducción de Ernesto Garzón, Madrid: Centro de estudios Constitucionales, 1997.
- BERNAL PULIDO, CARLOS, El derecho de los derechos, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2005.
- GIRALDO ÁNGEL, JAIME, Metodología y técnica de la investigación jurídica, Bogotá: Tercera edición. Ediciones Librería del profesional, 1985.
- ARANGO, RODOLFO, Derechos, Constitucionalismo y democracia, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2004.
- ATIENZA, MANUEL. Las razones del Derecho, Madrid: Centro de estudios constitucionales, 1993
- ATIENZA, MANUEL. Derecho y Argumentación, Serie de teoría jurídica y filosofía del Derecho No. 6, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 1997.
- AYALA SANMIGUEL, FRANCISCO JOSÉ, Tesis para optar al título de Maestría de Derecho, Bogotá: Universidad de los Andes, 2006.
- BERRIO, JORDI, Teoría social de la persuasión, Barcelona; Editorial Mitre, 1983.
- CABANELAS, Guillermo, Diccionario Enciclopédico de derecho usual, tomo IV: Buenos Aires, 1989.
- COHEN, FELIX. Transcendental nonsense and the functional approach, Columbian, law Rev, 809, 1935.
- COPI, IRVING, Y COHEN, CARL. Introducción a la lógica, Traducción de Edgar Antonio González Ruiz, Balderas: Editorial Limusa, 1997
- Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, Manual de Texto Jurídico, I Parte, La lógica del discurso jurídico, Bogotá: Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, 1994.
- Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, Módulo de Interpretación Judicial de Rodrigo Uprimny Yepes y Andrés Abel Rodríguez Villabona, en especial la Unidad 2.
- ESCORCIA OYOLA, Olavo, Manual para la Investigación, Bogotá, Universidad Nacional de Colombia, 2005.
- FULLER, LON L. Positivism and Fidelity to Law- A Reply to Profesor Hart, 71 Harvard Law Review, 630, 1958.
- GARCÍA AMADO, JUAN ANTONIO. Las teorías de la tópic jurídica, Madrid: Civitas, 1988.
- GENY, FRANCOIS. El método de interpretación y fuentes en Derecho privado positivo, Granada: Comares, 2000, p. 131.
- GIRALDO ÁNGEL, Jaime Metodología y técnica de la investigación jurídica, Bogotá: Tercera edición. Ediciones Librería del profesional, 1985.
- HART, H.L.A. Postscriptum, Bogotá: Legis, Nuevo pensamiento Jurídico, 1997.
- KANT, MANUEL, Crítica de la razón pura, Séptima edición, México, Editorial Popurrúa, 1987.
- LÓPEZ, DIEGO. La Teoría impura del Derecho, Bogotá: Legis, 2004.
- LÓPEZ, DIEGO. El derecho los jueces, Primera Edición, Bogotá: Legis 2000.
- LÓPEZ, DIEGO. El derecho de los jueces, Segunda Edición, Bogotá: Legis, 2006.
- MERGER, ANTÓN. El Derecho Civil y los pobres, Granada: Comares, 1998.
- MONSALVE, ALFONSO, Teoría de la argumentación, Medellín: Editorial Universidad de Antioquia, 1992.
- MATTEUCCI, NICOLA, Organización del poder y Libertad -Historia del Constitucionalismo Moderno-" Madrid: Ed. Trotta, 1998.

- NINO, CARLOS SANTIAGO, Introducción al Análisis del Derecho, Barcelona: Ariel, 1991.
- PABÓN GÓMEZ, Germán, De la Casación y de la Revisión Penal, En el Estado Social y Democrático de Derecho, Bogotá: Ediciones Doctrina y Ley Ltda., 1999.
- PERELMAN, CHAIM. La lógica Jurídica y la nueva retórica, Civitas, Madrid, 1979.
- PERELMAN, CHAIM, y OLBRECHTS-TYTECA, L., Tratado de la argumentación, La nueva Retórica, Traducción de Julia Sevilla Muñoz, Madrid: Editorial Gredos, 1989.
- PERELMAN, CHAIM, El imperio retórico, Retórica y Argumentación, Traducción de Aldofo León Gómez Giraldo, Bogotá: Grupo Editorial Norma, 1997.
- SAUTU, Ruth, BONIOLO, Paula y Otros, Manual de Metodología, Buenos Aires: Clacso, Diciembre de 2006.
- SOLANO BÁRCENAS, Orlando, Manual de Informática Jurídica, Bogotá: Ediciones Gustavo Ibáñez, 1997, p. 187.
- TORRES VERGARA, José María, Manual de retórica y lógica jurídica, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 1982.
- TOULMIN, The uses of argument, Cambridge University Press, 1958.
- UPRIMNY YEPES, Rodrigo y Andrés Abel Rodríguez Villabona, Módulo de Interpretación Judicial, Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, en especial la Unidad 2, pendiente publicación.
- VIEHWEG, THEODOR, Tópica y jurisprudencia, Trad. Díez Picazo, Madrid:
- VARGAS OSORNO, TERESA GENOVEVA, Manual de Introducción a la informática jurídica, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 1993,
- VÁSQUEZ PÉREZ, RODOLFO y SÁNCHEZ, CARLOS LLANO, La argumentación y efectos de las sentencias judiciales, Bogotá, Ediciones Doctrina y ley, 2000.
- WESTON, ANTHONY, Las claves de la argumentación, Traducción de Jorge F. Malem, Barcelona, 1994.

Sentencias

- T-402 de 1992 Magistrado Ponente Eduardo Cifuentes Muñoz.
- T-380 de 1993 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz
- C-530 de 1993 M.P. Alejandro Martínez Caballero
- T-405-1993 M.P. Hernando Herrera Vergara
- C-058 de 1994 M.P. Alejandro Martínez Caballero
- T-254-1994 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz
- T-123 de 1995 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz
- Sentencia C-083 de 1995, M. P. Carlos Gaviria Díaz.
- T- 349 de 1996 M.P. Carlos Gaviria Díaz
- T-496 de 1996 MP. Carlos Gaviria Díaz
- T-523-1997 M.P. Carlos Gaviria Díaz
- T-321 de 1998 M.P. Alfredo Beltrán Sierra,
- Su- 510 de 1998 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz
- Salvamento de Vladimiro Naranjo de la SU-510-98.
- T-652-1998 M.P. Carlos Gaviria Díaz
- Sentencia SU-047 de 1999, M. P. Alejandro Martínez Caballero.
- T-048 de 2002 M.P. Alvaro Tafur Galviz
- Sentencia C-836 de 2001, de la Corte Constitucional, M.P. Rodrigo Escobar Gil.
- T-1022 de 2001 M.P. Jaime Araújo Rentería

Anexos

ANEXO 1

Sentencia T-1031/01

Referencia: expediente: T-454716

Acción de tutela instaurada por Oscar de Jesús Echandía Sánchez contra la Fiscalía General de la Nación, el Juzgado Penal Especializado del Circuito Manizales y la Sala Penal del Tribunal Superior de Manizales.

Magistrado Ponente:
Dr. EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Bogotá, D.C. septiembre veintisiete (27) de dos mil uno (2001).

La Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Eduardo Montealegre Lynett, Alvaro Tafur Gálvis y Clara Inés Vargas Hernández, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

dentro del proceso de revisión de los fallos adoptados por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá y la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en el trámite de la acción de tutela instaurada por Oscar de Jesús Echandía Sánchez contra la Fiscalía General de la Nación, el Juzgado Penal Especializado del Circuito de Manizales y la Sala Penal del Tribunal Superior de Manizales

I. ANTECEDENTES

Hechos

1. El día 7 de junio de 1989 el Noticiero Nacional hizo público un video en el cual se apreciaba cómo personas israelíes, liderados por Yair Klein habían preparado y dictado cursos relacionados con manejo de explosivos, tácticas militares, etc., en algún lugar del Magdalena Medio. Dicho material audiovisual fue enviado por el demandante al noticiero mencionado.

El día 13 de febrero de 1990, el demandante Oscar de Jesús Echandía Sánchez se presentó en las instalaciones del Departamento Administrativo de Seguridad -DAS-, y rindió testimonio sobre las actividades delictivas realizadas por un grupo de personas lideradas por Pablo Emilio Escobar Gaviria y otros. En su declaración da cuenta de su participación en los cursos dictados por Yair Klein, y en otros actos. En la misma oportunidad manifestó que

“estoy dispuesto a ratificar mi testimonio ante las autoridades judiciales de la República de Colombia, con la intención de acogerme a los Decretos 2490 de 30-nov-88 y 1199 de 30-jun-87 (modificado por el Decreto 2034 de 27-oct-87) que consagran la figura eximente de punibilidad, la protección a colaboradores con la justicia y el beneficio de recompensa monetaria”

El día 20 de abril del mismo año, el DAS informó al juez 3 de Orden Público sobre la participación del demandante en estos actos y su disposición de ratificar su declaración.

El 18 de enero de 1998, la Unidad Nacional de Fiscales de Derechos Humanos dispuso escuchar en indagatoria al demandante, la cual se realizó el 20 de febrero del mismo año. Se le acusó de cometer el delito previsto en el artículo 15 del Decreto 180 de 1988, consistente en “organizar, instruir, entrenar o equipar a personas en tácticas, técnicas o procedimientos militares o terroristas”, agravado por el hecho de incluir en el entrenamiento la fabricación de

explosivos y realizarse con mercenarios. El mismo demandante aceptó su responsabilidad por estos hechos, como se indica en la sentencia condenatoria de primera instancia.

Mediante sentencia del 28 de septiembre de 1999, el juez penal del circuito especializado de Manizales lo condenó a la pena principal de 8 años, 10 meses y 20 día por el mencionado delito.

2. Durante el proceso penal, el demandante solicitó que se diera aplicación al artículo 6 del Decreto 2490 de 1988, pues consideraba que había colaborado eficazmente con la justicia y que, por lo mismo, era merecedor de la exclusión de la punibilidad. El juez, luego de destacar que se había demostrado que el demandante realmente colaboró eficazmente con la justicia en el esclarecimiento de varios hechos relacionados con las actividades delictivas de las autodefensas en el Magdalena Medio, sobre el contrabando de armas hacia Colombia, la captura de algunas personas y relativa al homicidio en contra de un periodista, sostuvo que no era posible aplicar dicho beneficio. En su concepto, debía darse aplicación al artículo 44 de la Ley 81 de 1993, de manera que la decisión sobre los beneficios correspondía a la Fiscalía General de la Nación.

Apelada la decisión por el demandante, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, mediante providencia del 14 de septiembre de 2000 confirmó la decisión del a-quo. En punto a la solicitud de aplicación del beneficio previsto en el artículo 6 de Decreto 2490 de 1988, sostuvo que:

“Debe anotarse, en primer término, que según la redacción de la norma en el Decreto Legislativo.... el colaborador, en los términos de la norma, debía ser autor o partícipe del evento y estar vinculado como imputado a la averiguación penal por el mismo.

Debe advertirse que el precepto transcrito no fue incorporado como legislación permanente por el Decreto 2266 de 1991, según revela la lectura de éste y si bien aquella previsión legal existía para la época en que el procesado Mayor Echandía Sánchez, ejecutó la actividad delictiva que se le enrostra, 1989, y colaboró con la justicia, febrero de 1990, por tales causas no se adelantaba al imputado Echandía Sánchez, como lo requería la norma, proceso por la conducta que ahora responde, pues el diligenciamiento por estos hechos, su vinculación a este proceso, tuvo lugar el día 20 de febrero de 1998, cuando rindió indagatoria.... y así, de la norma mencionada, inexistente hoy, no puede pregonarse su aplicación ultractiva, artículos 29, inciso 3°, de la Carta y 6° Código Penal, pues en la época en vigor de la norma, no se dieron los supuestos de hecho para su aplicación. Y como para el tiempo en que Echandía Sánchez fue vinculado a este proceso, otras normas, Ley 81 de 1993, artículo 44... determina los beneficios por colaboración eficaz en los procesos penales, a ellas habrá de estarse, las que implican un trámite del Fiscal General o su delegado.....”

3. El demandante, mientras se surtía el recurso de apelación, inició trámite de concesión de beneficios por colaboración eficaz con la administración de justicia. El Vicefiscal General de la Nación, mediante decisión del 23 de mayo de 2000, dispuso que se acordara con el demandante una rebaja en la pena. Sin embargo, se abstuvo de otorgar el beneficio previsto en el artículo 6 del Decreto 2490 de 1988, por las siguientes razones:

“Sin entrar en discusión, por el momento, respecto del fondo de la conducta del señor ECHANDIA SÁNCHEZ asociada con la pretendida cooperación, es claro que a la Fiscalía General de la Nación en el presente pronunciamiento le está vedada la posibilidad de invadir esferas de otra autoridad jurisdiccional.

En efecto, el comportamiento del aspirante en relación con la aplicación de las normas excepcionales que se mencionaron ya fue objeto de examen y decisión en firme por parte de los jueces de la República.....

En tal sentido, no sólo implicaría una vulneración flagrante al valor de la seguridad jurídica y a los principios de autonomía e independencia de los funcionarios judiciales, sino además un desconocimiento del espíritu y de la filosofía que la propia Constitución Política expresa en cuanto al modelo que asumió para definir la estructura del Estado; la circunstancia según la cual la Fiscalía General de la Nación en el presente pronunciamiento, con prescindencia de la competencia para conocer de un determinado asunto por parte de los jueces de la República, de manera alternativa y con posterioridad entrará a valorar hechos y puntos de derecho que fueron materia de cognición de una autoridad jurisdiccional diversa; tal extrema situación conllevaría a la irremediable

posibilidad de decisiones contradictorias y, en últimas, a condenar a los asociados a la incertidumbre en las relaciones jurídicas y a un estado permanente de indefinición judicial en la medida en que en cualquier momento o eventualidad una autoridad podría retomar y controvertir, posterior o concomitantemente, la estimación o determinación de otra distinta; todo lo anterior en abierta contravía a la filosofía superior de una justicia efectiva.

Así las cosas, por evidente incompetencia la Fiscalía General de la Nación no evaluará la pretensión de concesiones del señor OSCAR DE JESÚS ECHANDIA SÁNCHEZ a la luz de los decretos de excepción mencionados, sino conforme lo regulado por los artículos 369A y siguientes del Código de Procedimiento Penal....” (Negrilla en el original).

4. El demandante, por los hechos mencionados, presentó acción de tutela contra la Fiscalía General de la Nación, el Juez Penal del Circuito Especializado de Manizales y contra la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales. En su concepto, los demandados violaron su derecho a la aplicación del principio de favorabilidad, el cual, en la presente materia, ya había sido analizado por la Corte Constitucional en sentencias C-171 de 1993 y T-504 de 1999, en las que se señaló que “quienes con anterioridad a la fecha de esta providencia (fecha de la sentencia C-171 de 1993) se hayan entregado a la justicia con el ánimo de hacerse acreedores a los beneficios que establece el decreto 264 de 1993, tendrán derecho a obtenerlos”.

Señala que desde un comienzo manifestó que pretendía acogerse a los beneficios indicados en el Decreto 2490 de 1998. Así mismo, que se le solicitó al Juez Tercero de Orden Público que lo citara y vinculara a un proceso, lo cual nunca ocurrió. Así las cosas, si la omisión se produjo sin su culpa y “si se produjo un cambio de normatividad procesal aplicado a la investigación iniciada, es obvio que la pérdida del beneficio “de ser eximido de pena al momento de dictar sentencia”..... y en su lugar, concederme solamente una rebaja de la cuarta parte de la rebaja de la pena por colaboración eficaz con la justicia, constituyen violaciones del derecho fundamental al debido proceso....”

SENTENCIAS QUE SE REVISAN.

5. La Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., conoció del presente proceso en primera instancia. Mediante decisión del 14 de febrero de 2001, declaró improcedente la acción de tutela.

En concepto de dicha corporación, la interpretación que del artículo 6 del Decreto 2490 de 1988 hizo el Tribunal demandado fue correcta. En su análisis sostiene que:

“la aplicación del artículo 6° del Decreto 2490 de 1988, dentro de una correcta interpretación, se supeditaba a que el informante se hallara vinculado a una investigación penal, como autor o partícipe de alguno de los hechos punibles a los que esa normatividad se refería.

No de otra manera se puede explicar que, aparte de determinarse como destinatario a ‘quien después de haber intervenido como autor o partícipe en la comisión de los delitos de competencia de la jurisdicción de orden público’, entre los beneficios contemplados en dicha norma se hallara el otorgamiento de la libertad inmediata al que se adecuara a los presupuestos allí consignados, lo que suponía, entonces, estar recluso intramuralmente en razón del respectivo asunto”.

El demandante no fue vinculado a proceso alguno al momento en que hizo las declaraciones al DAS, pues en repetidas ocasiones se hizo aparecer como un “espectador” de los hechos. Ello, por otra parte, explica porqué el Juez de Orden Público nunca ordenó su vinculación, pues únicamente se le solicitó que escuchara su declaración. Así las cosas, “en la medida en que no figuraba el señor ECHANDIA SÁNCHEZ como alguien que había intervenido en calidad de autor o partícipe en la comisión de delitos de conocimiento de la jurisdicción de orden público, no se daban los requisitos para darle cabida a la preceptiva del artículo 6° del Decreto 2490 de 1988”.

6. El demandante impugnó la anterior decisión. En su escrito da cuenta cómo en el informe que entregó al DAS en febrero de 1990 él aparece como partícipe de los hechos que el mismo denuncia. Destaca cómo se utilizó el alias de Abraham para preservar su identidad, pero nunca con el objeto de desconocer su participación en los hechos delictivos. En este orden de

ideas, no entiende cómo, resultando clara su participación, nunca se le inició proceso penal alguno en dicha época.

7. Mediante providencia del 3 de abril de 2001, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia confirmó la decisión del A-quo. En su concepto, en el presente caso el asunto ya había sido decidido por el juez natural, razón por la cual únicamente si se presentaba una vía de hecho podría proceder la tutela. En su análisis llega a la conclusión de que la conducta de los funcionarios judiciales demandados no implica una decisión que por estar “al margen de todo contexto legal, ella resulte ser caprichosa o arbitraria por estar alejada de la realidad procesal”.

En opinión del ad-quem, “decidir cuándo una norma resulta ser más favorable que otra a los intereses del procesado y determinar de qué manera los supuestos fácticos y jurídicos que la gobiernan se avienen o no a una específica situación, jamás puede configurar una vía de hecho, como quiera que esa es atribución que la propia Carta Política le asigna al juez natural en la aplicación del derecho al caso sometido a su estudio”. En este mismo orden de ideas, “conforme al postulado constitucional de la independencia y autonomía funcionales del Juez, los funcionarios judiciales dentro de la órbita de sus competencias y en la emisión de sus providencias ‘sólo están sometidos al imperio de la ley’. Luego entonces, la valoración de la prueba y la aplicación del derecho frente al caso debatido, es de su exclusivo resorte, tarea esta que no puede interferir el juez constitucional so pretexto de garantizar el ejercicio de un derecho fundamental, como quiera que es el mismo proceso la mejor carta de defensa que cualquier ciudadano puede tener para procurar la protección de sus derechos, haciendo uso oportuno de los recursos que la propia ley establece en su beneficio y promoviendo los incidentes a que hubiere lugar”.

A lo anterior añade que el demandante pudo hacer uso del recurso de casación, mecanismo idóneo de defensa, y no lo hizo, razón por la cual no puede ahora acudir a la tutela.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

Competencia.

1. De conformidad con lo dispuesto en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política, en armonía con los artículos 33, 34 y 35 del Decreto Ley 2591 de 1991, la Sala es competente para revisar las sentencias de la referencia.

Problema Jurídico.

2. En concepto del demandante tenía derecho a que se le concediera el beneficio contemplado en el artículo 6 del Decreto 2490 de 1988, pues estaba vigente en la época en que participó en la comisión de los delitos indicados en la misma disposición, y ayudó eficazmente a la administración de justicia. En su opinión, no puede operar en su contra que en dicha oportunidad no se le hubiera vinculado a proceso penal alguno.

Los jueces demandados y el a-quo en el presente proceso, consideran que la norma era clara en exigir la vinculación a un proceso penal al momento de la colaboración, situación que no se presentó, razón por la cual resulta improcedente la concesión del beneficio.

La Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, por su parte, señala que los jueces únicamente están sometidos al imperio de la ley, y el juez constitucional, aún con el pretexto de proteger derechos fundamentales, no puede entrar a analizar la interpretación que del principio de favorabilidad hace un juez, salvo que de manera abierta y caprichosa el funcionario se aparte de la ley. Así mismo, que el demandante contaba con otro medio de defensa judicial, que no fue ejercitado oportunamente.

El punto nodal del presente asunto contencioso estriba en la aplicación ultractiva de la ley penal más favorable. Como se desprende de las posturas de las autoridades judiciales que han intervenido en este proceso, ninguna cuestiona dicho fenómeno. La discusión se ha centrado, por el contrario, sobre la interpretación de la norma que se solicita aplicar. La Corte Suprema de Justicia, apoya, en últimas, una libertad interpretativa del juez, producto del respeto por el principio de autonomía e independencia judicial, que únicamente encuentra límite en la desviación caprichosa y arbitraria de la ley. De la postura del demandante, por su parte, se desprende que éste considera inadmisibles las interpretaciones que proponen los jueces demandados (y que es apoyada por el a-quo) por restringir la aplicación del principio de favorabilidad; deduce que en este caso no es posible sostener la libertad interpretativa del juez.

En este orden de ideas, se aprecia una tensión entre dos interpretaciones del artículo 6 del Decreto 2490 de 1988, que aparea consecuencias y problemas distintos, según la solución que se adopte. De una parte, se debate si la norma en cuestión exige que la persona sea procesada al momento de colaborar con la justicia o, por el contrario, que basta la colaboración para que la persona sea beneficiaria. Por otra, si la persona tiene que confesar su autoría o coautoría, o este es un punto que la justicia debe investigar.

El problema, así las cosas, pareciera reducirse al plano legal, pues evidentemente se trata de la interpretación y la aplicación de una norma de rango legal. Empero, de la manera en que se interprete la disposición en cuestión, dependerá la suerte de los derechos del demandante, tanto su libertad, como el debido proceso y el principio de favorabilidad.

La Corte deberá, por lo tanto, establecer si resulta constitucionalmente admisible condicionar el beneficio de eximente de pena para el autor o partícipe de un hecho delictivo que colabore eficazmente con la justicia, a que la colaboración se brinde dentro del proceso penal en el cual se le juzga.

Autonomía judicial e interpretación conforme a la Constitución

3. Antes de estudiar la cuestión central de este caso, la Corte deberá analizar la posición de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, al considerar que salvo una aplicación arbitraria y caprichosa de la ley, resulta imposible la existencia de una vía de hecho. De ahí que, cuando el problema se refiera a la interpretación de un texto legal, baste que sea razonable, para que no pueda objetarse. Todo ello, como consecuencia de la consagración constitucional del principio de autonomía judicial.

La figura de la vía de hecho ha sufrido una enorme transformación desde la sentencia C-543 de 1992, en la cual se dispuso que no “riñe con los preceptos constitucionales la utilización de esta figura [la tutela contra providencias judiciales] ante actuaciones de hecho imputables al funcionario por medio de las cuales se desconozcan o amenacen los derechos fundamentales”. Con posterioridad, la Corte ha desarrollado una técnica de análisis de las posibles situaciones calificables de vía de hecho. Se trata de los defectos sustantivo, orgánico, fáctico y procedimental, que, desde la sentencia T-231 de 1994 han tenido una notable evolución. Empero, subsiste una idea central en la jurisprudencia de la Corte sobre este punto, señalada en los siguientes términos: “esta sustancia carencia de poder o de desviación del otorgado por la ley, como reveladores de una manifiesta desconexión entre la voluntad del ordenamiento y la del funcionario judicial”⁹², impide que la decisión del juez se califique como acto judicial. De ahí que, tal como lo indica la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia en la decisión que se revisa, se consideren vías de hecho aquellas decisiones de los jueces que sean “producto de una actitud arbitraria y caprichosa”⁹³ que apareje la violación de derechos fundamentales.

4. La actividad de dictar justicia, tarea encomendada a la administración de justicia, no supone la mecánica e irreflexiva aplicación de la norma al caso concreto. Por el contrario, exige del juez una labor hermenéutica que de sentido a la norma y, a partir de ello, considere la situación fáctica. Para la realización de este ejercicio hermenéutico, el juez ha de estar rodeado de algunas garantías, que corresponden a su independencia (pretensión de neutralidad y ausencia de inherencias horizontales –frente a las otras ramas del poder-) y autonomía (ausencia de inherencias verticales –libertad frente al superior), que han tenido consagración constitucional apropiada.

A la par de la necesidad de las garantías de independencia y autonomía judicial, que se resumen en que únicamente está sometido al imperio de la ley (C.P. art. 230), es decir, al derecho⁹⁴, debe observarse que tales garantías no constituyen fines en si mismos, sino que fungen como medios para lograr fines superiores: “garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución” (C.P. art. 2). La Constitución, en tanto orden axiológico, no admite que se le segmente entre una parte dogmática y una orgánica, sin relación alguna. Por el contrario, el diseño institucional, sus garantías⁹⁵ y funciones, han de concebirse como elementos definitorios de la manera en que el Constituyente concibió la realización de la parte dogmática. Así, cada una de las tareas asignadas a los distintos

⁹² Sentencia T-231 de 1994

⁹³ Sentencia T-324 de 2001

⁹⁴ Sentencia C-486 de 1993

⁹⁵ Como la inviolabilidad parlamentaria (T-047 de 1999) y la autonomía e independencia judicial.

órganos de rango constitucional únicamente tienen sentido en función a la realización de los derechos contenidos en la Carta. Su funcionamiento y el alcance de sus competencias únicamente pueden, si se pretende interpretar la Constitución a partir de ella misma, es decir, a partir de su propia juridicidad, entenderse en relación con la carta de derechos. La “efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución”, constituyen el parámetro de la actuación legítima de los poderes públicos.

Así las cosas, resulta evidente que la labor de los jueces al interpretar el derecho para aplicarlo al caso concreto, si bien supone que sea realizada de manera autónoma, no puede convertirse en patente de corzo para aplicar cualquier interpretación posible. El sistema jurídico, en sus distintos niveles, impone restricciones a las interpretaciones posibles, de suerte que resulta relativamente sencillo distinguir entre las correctas y aquellas que no satisfacen dicho requerimiento.

La restricción a la autonomía judicial que supone el requisito de corrección, se acompaña de otras, derivadas de las propias normas constitucionales. De una parte, el principio de unificación jurisprudencial, que surge del derecho a la igualdad en la aplicación del derecho (C.P. art. 13) y que tiene claro desarrollo institucional en el artículo 235 de la Carta, que le asigna a la Corte Suprema de Justicia la tarea de ser tribunal de casación⁹⁶, del cual se desprende que para los jueces existe la obligación, en los términos fijados por esta Corporación⁹⁷, de seguir el precedente fijado por el superior. Así, no puede sostenerse que, en punto a la igual aplicación de la ley, la autonomía judicial les otorgue el derecho a interpretar libremente las normas aplicables y las condiciones de aplicabilidad. Es menester, seguir la interpretación fijada por el superior o, en caso contrario, sustentar debidamente la separación de dicha posición.

De otra parte, únicamente la Corte Constitucional está autorizada para fijar con efectos erga omnes el sentido y alcance de las normas constitucionales. Ello se desprende del artículo 4 de la Carta y su desarrollo institucional en el artículo 241 de la Constitución, conforme a la cual a la Corte Constitucional se “le confía la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución”⁹⁸.

En estas condiciones, no puede sostenerse que la autonomía judicial equivalga a libertad absoluta de los jueces para interpretar el derecho. Por el contrario, de la Constitución surgen tres restricciones igualmente fuertes: el respeto por la corrección dentro del sistema jurídico y la realización de los principios, derechos y deberes constitucionales; la jurisprudencia de unificación dictada por las altas Cortes y la jurisprudencia de la Corte Constitucional⁹⁹.

5. En la evolución jurisprudencial sobre la vía de hecho y el caso de la interpretación judicial, se observa que la Corte, de manera paulatina, ha construido una jurisprudencia que responde a los criterios antes señalados. De una postura inicial que rechazaba la posibilidad de la vía de hecho por interpretaciones judiciales, la Corte llegó a la conclusión provisional de que la tutela procede cuando la aplicación de la norma legal se basa en una “interpretación ostensible y abiertamente contraria a la norma jurídica aplicable”¹⁰⁰. Con posterioridad, en sentencia T-382 de 2001, la Corte asumió una postura más amplia:

“Ahora bien, aun cuando la tutela no es un mecanismo para controvertir las interpretaciones que los jueces hagan del ordenamiento jurídico, sustituyéndolas por otras que el juez de tutela considere mejores o más adecuadas, en ciertos eventos, es procedente la tutela cuando la interpretación de la ley por el juez ordinario contraviene los principios y valores constitucionales, derechos fundamentales o es contraevidente o irracional.”¹⁰¹

(...)

⁹⁶ Sentencia C-252 de 2001

⁹⁷ En especial en sentencias SU-047 de 1999, T-1625 de 2000 y C-252 de 2001

⁹⁸ Sentencias T-260 de 1999, SU-640 de 1998, SU-168 de 1999, T-1003 de 2000

⁹⁹ Sentencia T-260 de 1999

¹⁰⁰ Sentencia SU-692 de 1999

¹⁰¹ Sobre la posibilidad de controvertir interpretaciones judiciales que resulten contrarias a la Constitución, ver Sentencia T-001 de 1999 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo). En esta Sentencia se aceptó la procedencia de la acción de tutela en los casos en que la interpretación que el juez haga de una norma resulte contraria a un criterio hermenéutico mandado por la Constitución. En este mismo sentido, refiriéndose a casos en que la interpretación judicial resulte contraevidente o irracional, ver Sentencias T-1017 de 1999 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz) y T-1072 de 2000 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa).

En efecto, la competencia del juez de tutela para controvertir la interpretación hecha por un juez ordinario está limitada por la autonomía e independencia que éste tiene en el ejercicio de su función (art. 228 C.P.). Sin embargo, estos dos principios constitucionales, propios de la administración de justicia, están condicionados, al igual que todo el conjunto de las acciones del Estado, por el principio de razonabilidad. Una interpretación legal que de manera manifiesta vaya en contra del ordenamiento jurídico, en detrimento de los derechos fundamentales de las personas no constituye un ejercicio de la autonomía, sino, una decisión ultra o extra vires, es decir, desviación de su juridicidad.” (Negrillas fuera del texto).

6. Esta evolución de la jurisprudencia implica que la Corte ha decantado los conceptos de capricho y arbitrariedad judicial. No sólo se trata de los casos en que el juez impone, de manera grosera y burda su voluntad sobre el ordenamiento, sino que incluye aquellos casos en los que se aparta de los precedentes sin argumentar debidamente (capricho) y cuando su discrecionalidad interpretativa se desborda en perjuicio de los derechos fundamentales de los asociados (arbitrariedad). Debe advertirse que esta corporación ha señalado que toda actuación estatal, máxime cuando existen amplias facultades discrecionales (a lo que de alguna manera se puede asimilar la libertad hermenéutica del juez), ha de ceñirse a lo razonable. Lo razonable está condicionado, en primera medida, por el respeto a la Constitución.

7. La postura de la Corte Suprema de Justicia resulta correcta, en tanto parte de la idea de que constituyen vía de hecho las actuaciones arbitrarias y caprichosas de los funcionarios judiciales. Así mismo, resulta insuficiente, en la medida en que entiende estas conductas de manera restrictiva, de suerte que excluye el capricho y la arbitrariedad interpretativa de los jueces, en los términos señalados.

Interpretación del artículo 6 del Decreto 2490 de 1988. Su corrección constitucional.

8. Como se ha precisado anteriormente, el punto central del debate está vinculado con la interpretación del artículo 6 del Decreto 2490 de 1988. La norma era del siguiente tenor:

Artículo 6°. El artículo 37 del decreto legislativo 180 de 1988, quedará así: “Art. 37. Eximente de punibilidad. Quien después de haber intervenido como autor o partícipe en la comisión de los delitos de competencia de la jurisdicción de orden público, colabore eficazmente con las autoridades en el esclarecimiento de los hechos y la determinación de la responsabilidad penal de quienes hubieren intervenido a cualquier título en su ejecución, será eximido de pena al momento de dictar sentencia.

Comprobada la colaboración, el imputado tendrá derecho a la libertad condicional inmediata, sin necesidad de suscribir diligencia de compromiso o de otorgar caución”.

En concepto del Tribunal demandado y del a-quo, de esta disposición se desprende claramente que la colaboración eficaz, a fin de que tenga por efecto eximir de punibilidad, ha de producirse durante la investigación penal contra el colaborador. Ello se desprende del hecho de que el beneficio se brinde en la sentencia y del derecho a la libertad condicional inmediata del imputado. De ahí que si la colaboración se brindó antes de iniciarse el proceso penal en contra del colaborador, éste no tenga derecho alguno al beneficio.

9. La norma en cuestión no impone la obligación de que la colaboración se preste dentro de un proceso penal. De allí que deba analizarse si resulta razonable que se restrinja el beneficio a quienes cumplen una condición que no resulta claramente impuesta por la norma. Para comenzar, es necesario establecer si es posible otra interpretación.

La norma condiciona el beneficio a que la persona haya sido autora o partícipe en la comisión de un delito (supuesto A) y que colabore, luego de la intervención, eficazmente con la justicia (supuesto B). El beneficio (P) se otorgará en la sentencia. Los supuestos A y B no requieren de la existencia de un proceso penal en curso. Basta el hecho fáctico de la participación (A) y la conducta premiada (B). Lo único que requiere la existencia de un proceso penal es (P), pues, por disposición normativa, se otorga en una sentencia. Es decir, únicamente es inherente al otorgamiento efectivo del beneficio (P) la existencia de un proceso. Así las cosas, podría entenderse que basta la realización de (A) y (B) para que, en caso de que se inicie un proceso penal, sea acreedor del beneficio (P). Lo regulado en el inciso, por su parte, supone la regulación de la situación de quien ha realizado (B) durante el proceso y esté privado de la libertad.

Existiendo la posibilidad de una segunda interpretación, ¿cómo ha de seleccionarse aquella compatible con la Constitución?

10. De conformidad con el principio de ponderación, las decisiones restrictivas de los derechos de los asociados han de responder a razones objetivas. Este principio rige igualmente en materia de interpretación judicial. La interpretación que apoya el tribunal demandado y el a-quo es más restrictiva que la interpretación que ha propuesto esta Corporación. La restricción se deriva del hecho de que la primera interpretación sanciona, con la exclusión del beneficio, a quienes (a) denuncian el hecho criminis, siendo partícipes de ella o, (b) colaboran, sin ser denunciados, antes de ser vinculados.

La Corte no encuentra razón distinta a lo expuesto en el fundamento 8, que explique porqué deba brindarse un tratamiento distinto a quienes colaboran dentro del proceso penal y quienes lo hacen antes de ser vinculados a éste. Los argumentos en cuestión, -imposibilidad de explicar que el beneficio se otorgue en la sentencia y libertad condicional inmediata que supone una persona vinculada a un proceso-, como quedó expuesto, no tienen relación alguna de necesidad con el supuesto de hecho. En efecto, la conducta (B) puede hacerse con independencia de la existencia de un proceso penal. Es decir, se brinda una aplicación diferente de la ley, frente a un supuesto de hecho (B) que no justifica dicho tratamiento, en clara violación del artículo 13 de la Carta.

Por otra parte, resulta extraño al ordenamiento que se premie a quienes han sido vinculados por el Estado con la comisión de delitos y, luego de establecerse al menos de manera precaria, dicho vínculo decidan colaborar, se sancione a quienes deciden colaborar aún sin que el Estado tenga conocimiento alguno sobre los responsables o sospechosos de los actos criminales o, en el peor de los casos, tenga conocimiento de la ocurrencia del hecho. Claramente el propósito de la norma era estimular la cooperación con las autoridades en el esclarecimiento de hechos punibles. En este orden de ideas, resulta contrario a la buena fe que se premie a quien ha burlado a la autoridad y que únicamente cuando ve comprometida su libertad decide colaborar y que se sancione a quien, gozando de su libertad, decide comparecer ante la justicia. El mensaje que se deriva de esta interpretación es el respaldo institucional al oportunismo: mientras no lo vinculen, no ayude; si lo vinculan, ayude para no perjudicarse. De ello se desprende el debilitamiento, por no decir que hace fútil, el deber de “colaborar para el buen funcionamiento de la administración de justicia” (C.P. art. 95-7).

Resulta abiertamente desproporcionado que se premie con la libertad a quien colaboró para recuperarla y que se castigue con la pérdida del mismo, a quien nunca la había perdido. El principio pro libertate obliga a seleccionar la interpretación más favorable para la protección de la libertad.

En suma, la interpretación que acogen los funcionarios judiciales mencionados (la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia no se pronunció al respecto), si bien puede aparecer acorde con las pautas interpretativas del orden legal, no resulta razonable frente a la Constitución. Por lo tanto, no podía ser acogida por el tribunal demandado.

Inculpación e investigación penal.

11. Tanto los funcionarios judiciales demandados como el a-quo, arguyeron que el demandante nunca se hizo aparecer como autor de los delitos por los cuales se le condenó. En su concepto, en la declaración rendida ante el DAS, se hizo aparecer como espectador, cuando en realidad era autor de los delitos. De ahí que tampoco pudiera ser beneficiario de la exclusión de la pena, pues ella exige, se desprende de su argumentación, aceptación de la comisión de los delitos.

La norma, como se analizó antes, tiene por supuesto que el colaborador ha sido autor o partícipe del hecho punible. Ello resulta necesario para que pueda operar el beneficio. La autoría o participación en un hecho punible debe ser establecida por el Estado. Tal como lo

señaló la Corte en sentencia C-425 de 1996, al analizar la figura de la Sentencia Anticipada en el anterior régimen procedimental penal:

“Para efectos de dictar sentencia anticipada el legislador ha consagrado como presupuesto indispensable, que la aceptación de los hechos por parte del procesado, al igual que su responsabilidad en ellos, se encuentre plenamente sustentada en las pruebas obrantes en el proceso, ya que la culpabilidad no puede deducirse simple y llanamente del reconocimiento de ésta por parte del implicado. En éste, como en todo proceso penal, es indispensable desvirtuar la presunción de inocencia, labor que le corresponde efectuar a la autoridad judicial competente. Es claro entonces, que el juez no puede fallar basado exclusivamente en el dicho o aceptación de los hechos por parte del procesado, sino en las pruebas que ineludiblemente lo lleven al convencimiento de que éste es culpable.”

El artículo 33 de la Constitución establece que nadie está obligado a declarar en contra de sí mismo. De ello se desprende que (i) la aceptación de la comisión de un delito ha de ser un acto voluntario y (ii), que la declaración en este sentido únicamente puede ser requisito para el otorgamiento de un beneficio cuando ha sido establecido directamente por la ley.

En un sistema democrático, el desarrollo de los derechos fundamentales (y la garantía consagrada en el artículo 33 indudablemente lo es) es tarea reservada al legislador. Ante la ausencia de norma que restrinja un derecho fundamental –como sería exigir la confesión o declaración en contra de sí mismo para obtener un beneficio-, la única interpretación de los textos legales, respetuosa con los derechos, es aquella que maximice el alcance del derecho fundamental.

En materia criminal, de otra parte, la aceptación de la comisión de un delito –no la confesión-, puede ser deducido de una serie de actuaciones o de informaciones que entregue el procesado, tal como se analizó en la sentencia C-622 de 1998, en la que se declaró exequible la existencia de indicios graves y de confesiones fictas a partir de las declaraciones y la conducta del procesado.

La aceptación de la comisión de un delito, por otra parte, únicamente puede darse dentro de un proceso. La manifestación extraprocesal, aun cuando puede tener algún valor probatorio, ha de ser confirmada en la investigación penal.

El caso concreto.

12. El demandante remitió a las autoridades información suficiente y útil (tal como lo reseña tanto el juez de primera instancia en el proceso penal, como la Fiscalía General de la Nación en el incidente relativo a los beneficios por colaboración) en el año de 1990. En la declaración rendida en 1990, el demandante manifestó al DAS su intención de acogerse a los beneficios por colaboración con la justicia, en particular “la figura eximente de punibilidad...¹⁰²”.

De estos hechos se desprende que el demandante aceptó ser partícipe en ciertos delitos, pues de lo contrario no tendría sentido que solicitara la exención de la punibilidad. Así mismo, que su colaboración fue eficaz.

Teniendo en cuenta esta circunstancia y la imposibilidad, so pena de violar la Constitución, de interpretar el artículo 6 del Decreto 2490 de 1988 en el sentido hecho por el Tribunal demandado, no queda otro camino que declarar la nulidad de la sentencia de primera instancia, dictada por el Juzgado Penal del Circuito Especializado el 28 de septiembre de 1999, en lo que al demandante respecta, a fin de que dicte sentencia aplicando debidamente el artículo 6 del Decreto 2490 de 1988. Para su evaluación, empero, deberá tener en cuenta las consideraciones consignadas en la sentencia relativas a la colaboración realizada con la

¹⁰² Escrito, denominado confidencial por el DAS, en el cual el demandante señala que la declaración fue rendida de manera libre y voluntaria, y luego firma (Folio 216 Cuaderno original del proceso de tutela).

justicia, así como el análisis efectuado por la Fiscalía General de la Nación respecto de la colaboración del demandante.

Otro medio de defensa judicial

13. La Corte Suprema de Justicia sostiene que el demandante contaba con otro medio de defensa judicial, el cual era interponer el recurso extraordinario de casación. El demandante, por su parte, sostiene que no elevó el recurso por cuanto no contaba con medios económicos para contratar un abogado que le asistiera en la materia.

De acuerdo con la jurisprudencia de esta Corporación, el pretermitir la utilización de los medios ordinarios de defensa, torna en improcedente la acción de tutela. Empero, la adopción rigurosa de éste postura llevaría, en el caso concreto, a una desproporcionada afectación de un derecho fundamental. En efecto, habiéndose establecido de manera fehaciente que la interpretación de una norma se ha hecho con violación de la Constitución, lo que llevó a la condena del procesado y a una reducción punitiva, no puede la forma imperar sobre lo sustancial (C.P. art. 228). De ahí que, en este caso, ante la evidente violación de los derechos constitucionales fundamentales del demandado, la Corte entiende que ha de primar la obligación estatal de garantizar la efectividad de los derechos, por encima de la exigencia de agotar los medios judiciales de defensa.

III. DECISIÓN

En virtud de lo expuesto, la Sala Número Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Primero.- Revocar, por las razones expuestas, las sentencias dictadas por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia y la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el proceso de la referencia. En consecuencia, se CONCEDE la tutela del derecho al debido proceso del demandante.

Segundo.- Decretar la nulidad de la sentencia de primera instancia, dictada por el Juzgado Penal del Circuito Especializado el 28 de septiembre de 1999, en lo que al demandante respecta, a fin de que dicte sentencia aplicando debidamente el artículo 6 del Decreto 2490 de 1988. El juez deberá tener presente los elementos de juicio expuestos en la sentencia parcialmente declarada nula relativos a la colaboración del demandante con la justicia, así como la evaluación que de dicha colaboración hiciera la Fiscalía General de la Nación en providencia del 23 de mayo de 2000.

Tercero. Por Secretaría, líbrese la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT
Magistrado ponente

ALVARO TAFUR GALVIS
Magistrado

CLARA INES VARGAS HERNANDEZ

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MENDEZ
Secretaria General

ANEXO 2

Sentencia T-029/04

Referencia: expediente T-724516

Acción de tutela instaurada por Consuelo Tovar Garzón contra la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá

Magistrado Ponente:
Dr. ALVARO TAFUR GALVIS

Bogotá, D. C., veintidós (22) de enero de dos mil cuatro (2004).

La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Jaime Araujo Rentería, Clara Inés Vargas Hernández y Alvaro Tafur Galvis, en ejercicio de su competencia constitucional y legal, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

dentro del proceso de revisión de los fallos adoptados por la Salas de Casación Laboral y Penal de la H. Corte Suprema de Justicia, para resolver el amparo constitucional invocado por Consuelo Tovar Garzón contra la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.

I. ANTECEDENTES

La señora Consuelo Tovar Garzón interpuso acción de tutela en contra de la Sala Laboral del H. Tribunal Superior de Bogotá, por considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la asociación sindical, al debido proceso, a la igualdad y al acceso a la administración de justicia, dado que la Sala accionada revocó la sentencia proferida por el Juzgado Once Laboral del Circuito de Bogotá, que ordenaba a La Nación Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural reintegrarla al cargo que el 20 de octubre de 1997 ocupaba en el IDEMA, sin solución de continuidad.

1. Hechos

De conformidad con las pruebas aportadas al expediente se pueden dar por ciertos los siguientes hechos:

1. La señora Consuelo Tovar Garzón, por intermedio de apoderado, demandó al Instituto de Mercadeo Agropecuario IDEMA en Liquidación La Nación Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural con el objeto de que el Juez de la causa le ordenara a éste reintegrarla al cargo que el 20 de octubre de 1997 desempeñaba en el IDEMA, y condenara, en consecuencia, a la entidad a pagarle los salarios y prestaciones sociales dejadas de cancelar, desde el momento del despido.

Expuso el apoderado de la demandante, entre otros hechos, *i)* que su representada ingresó a trabajar al Instituto de Mercadeo Agropecuario IDEMA el 24 de abril de 1986, *ii)* que mediante Resolución 014 de 13 de mayo de 1995 el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de Neiva ordenó la inscripción de la Junta Directiva del Sindicato SINTRAIDEMA, Seccional Neiva, *iii)* que el 20 de octubre de 1997, cuando se produjo su despido, la señora Tovar Garzón estaba amparada con fuero sindical, y *iv)* que el Instituto demandado no solicitó autorización judicial para dar por terminado el contrato de trabajo de su poderdante.

2. La demanda a que se hace mención fue presentada el 4 de febrero de 1998, la Oficina judicial receptora la repartió el 5 de febrero siguiente, el 11 del mismo mes y año el Juzgado Once Laboral del Circuito de Bogotá dispuso su devolución *-por cuanto no se acompañó*

constancia de haberse agotado la vía gubernativa ante la demandada NACIÓN-MINISTERIO DE AGRICULTURA Y DESARROLLO RURAL- ^[11]; y el 17 de febrero de 1998 el Juzgado del conocimiento repuso la anterior decisión para, en su lugar, admitir el libelo y ordenar la notificación de la providencia a la entidad demandada, como también al Agente del Ministerio Público.

Destacó el Juzgado en comentario el desistimiento *que hace la apoderada del demandante respecto de la demanda en contra de la Nación Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural*, subsanando así el defecto observado en el auto que inicialmente inadmitió el libelo.

3. El 24 de febrero de 1998, según nota visible al folio 82 vuelto del expediente, contenido del proceso de Fuero Sindical que se reseña, la parte demandante canceló los emolumentos para que se surta la diligencia de notificación personal, y, el 4 de marzo siguiente, el encargado de adelantar la diligencia rindió un informe sobre la entrega del Aviso Judicial, dirigido al representante legal del Instituto de Mercadeo Agropecuario IDEMA en Liquidación, en la dirección señalada en la demanda e informó, que, al decir de quien recibió el aviso, la entidad, cuyo representante debía notificar, fue liquidada.

El 23 de junio siguiente el Juzgado dispuso que la notificación debía surtirse en la persona del representante legal de La Nación Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural.

4. El 3 de julio de 1998 la demandante canceló los emolumentos para que se adelante la notificación del representante en comentario, pero el 10 de julio siguiente el Juzgado del conocimiento resolvió revocar el auto admisorio, en lo pertinente al traslado concedido a la demandada, y, en su lugar convocar al representante de la demandada *a las ONCE DE LA MAÑANA (11:00am) del QUINTO (5°) DIA HABIL SIGUIENTE al de la notificación personal de esta providencia*, para que concurra al despacho a dar contestación a la demanda.

El 23 de julio del mismo año, según informe refrendado por el Secretario del despacho judicial, el representante legal del Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural fue notificado personalmente de la anterior providencia.

5. La Nación Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, por intermedio de apoderado, dentro de la audiencia especial señalada para el efecto, contestó la demanda, se opuso a las pretensiones, aceptó algunos hechos, se atuvo a las pruebas de otros, y propuso las excepciones de prescripción de la acción de reintegro por fuero sindical, compensación, inexistencia de la obligación, y cumplimiento imposible.

6. El 29 de junio del año 2001, el Juzgado Once Laboral del Circuito de Bogotá resolvió ordenar el reintegro de la actora al *cargo de SECRETARIO 05 a otro de igual o superior categoría*, y condenó a la entidad al pago de los salarios dejados de percibir, con los incrementos legales y convencionales, hasta que se verifique el reintegro. Para el efecto, sobre esta última pretensión expuso:

Y es que para el liquidador del IDEMA, no era óbice para proceder al despido del trabajador instaurar la respectiva solicitud de permiso judicial para entrar a suprimir el cargo y no entrar a dismantelar la garantía que tenía de ser aforado, violando con ello claros principios legales y constitucionales que incluso han sido objeto de tutela. Ya se pronunció precisamente sobre este aspecto similar el H. Tribunal Superior de Santa Fe de Bogotá D.C., Sala Laboral cuando a efecto de llevar a cabo la reestructuración del Instituto Nacional de Vías, el director de esa entidad procedió a suprimir el cargo de una de las directivas del sindicato. Sentencia de fecha julio 11 de 1997, Magistrada Ponente Dra. GRADIELA MORENO DE RODRÍGUEZ, a cuyos argumentos da plena acogida este Despacho, pues como allí mismo se expresa, no es viable jurídicamente que en orden a dar cumplimiento a una función administrativa de reestructuración, se deja a toda una comunidad trabajadora sin sus representantes, en este caso el tesorero de la organización miembro de la junta directiva, pues indefectiblemente se deriva de esta supresión de cargos, el derecho de los trabajadores de no ser escuchados cuando del mejoramiento de sus condiciones de trabajo se trata. Al suprimir el cargo se retiró se dismantela la organización sindical.

De donde resulta entonces, la aplicabilidad del artículo 410 del C.S.T. subrogado por el Decreto 204 de 1957, que en su literal a) establece como justa causa para el que juez autorice el despido de un trabajador amparado por el fuero : la liquidación o

clausura definitiva de la empresa o el establecimiento y la suspensión total o parcial de actividades por parte del patrono durante más de 120 días.

El Tribunal de Bogotá, Sala Laboral en providencia del 10 de julio de 1998, con ponencia del doctor DIEGO ROBERTO MONTOYA MILLAN, que si bien aceptó la tesis esbozada en esta sentencia, que ratificaba las que emitió el Consejo de Estado el 25 de noviembre de 1993 y el 12 de noviembre del mismo año, hace hincapié en que los derechos de la colectividad y el interés general, razón primigenia de la política estatal de reestructuración de las entidades, conlleva a la natural atribución de supresión de empleos y cargos de una entidad, pero termina concluyendo en estos términos la providencia anotada:

Dicho de otro modo en gracia de discusión, de aceptarse la efectiva supresión de algunos cargos entre ellos el del demandante, debía la administración argumentar y probar que tal hecho derivaba de la aplicación del artículo 20 transitorio de la Constitución Política, de lo contrario habría demasiada laxitud- o ligereza- pues le bastaría a cualquier ente señalar en la carta de rompimiento como sustento la supresión del cargo par eludir la garantía foral del trabajador oficial y despedirlo sin la previa calificación para el despido.

De manera que no es factible asumir en el caso ahora en estudio que el rompimiento contractual tuvo su orientación en disposiciones transitorias derivadas del artículo 20 transitorio de la Constitución Política, por lo que ameritaba la previa calificación para el despido.

Finalmente consideró inocuo pronunciarse sobre las excepciones propuestas por el apoderado de la entidad demandada, sostuvo al respecto:

Dado el resultado del examen de las pretensiones se hace inocuo un pronunciamiento sobre las excepciones propuestas, teniendo en cuenta que el art. 3 del decreto 2082 del 25 de agosto establece la capacidad jurídica del IDEMA para atender los actos que emanen de su liquidación. FL. 119 ².

7. El apoderado de La Nación Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural interpuso contra la sentencia que se reseña el recurso de apelación. Para el efecto sostuvo:

-Que (..) el Idema se liquidó (..) los contratos de trabajo se debían liquidar y se liquidaron (..) el Decreto-Ley no menciona para nada el Fuero Sindical de los miembros de las Juntas Directivas del Sindicato a Nivel Nacional, ni el de las Juntas Directivas Seccionales.

-Que las obligaciones asumidas por el Ministerio de Agricultura, según el decreto 1675 de 1997, nada tienen que ver con reintegros de trabajadores, por cuanto dicho Ministerio asume las obligaciones pero no es empleador de los extrabajadores, y (..) no es su función el emplear a ningún funcionario o exfuncionario del extinto Idema.

-Que el despido se produjo el 20 de octubre de 1997, y que (..) la demanda no se notificó dentro de los parámetros legales (..) configurándose la excepción de prescripción oportunamente propuesta y sobre la cual nada dijo el fallador de instancia.

8. El 30 de agosto de 2002, la Sala Laboral del H. Tribunal Superior de Bogotá resolvió revocar la sentencia proferida por el Juzgado Once Laboral del Circuito de Bogotá, ya reseñada, y en su lugar absolver a la Nación Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural de las pretensiones de la demanda.

Sostuvo el *ad quem*, entre otras consideraciones, como fundamento de la alzada lo siguiente:

Si bien la ley le otorgó o autorizó al ejecutivo para suprimir o fusionar dependencias, órganos y entidades de la rama ejecutiva del orden nacional que desarrollen las mismas funciones o que traten las mismas materias o que cumplan ineficientemente sus funciones, con el propósito de racionalizar y reducir el gasto público, lo cierto es que no le otorgó facultades para reformar o derogar lo relacionado con la garantía del fuero sindical.

Por ende no se puede entender que porque se expidió dicho decreto, se podía entender derogado, siguiera tácitamente, o transitoriamente la garantía foral, como tampoco lo fue expresamente. Ya lo ha dicho la Corte Constitucional que las normas

de la Constitución no pueden entenderse que unas derogan a otras, y que deben interpretarse armónicamente, de tal manera que subsistan unas con otras.

No obstante, también consideró que la sentencia debía revocarse, porque, aunque la apoderada de la actora presentó la demanda dentro del término legal, la notificación del auto admisorio se efectuó después de transcurridos los 120 días que establece el C.P.C., y al no haberse efectuado dentro de ese término, la interrupción de la prescripción solo se debe contabilizar conforme lo señala dicha norma a partir de la notificación de la demanda y para esta época la acción se encontraba prescrita, por lo tanto, se le halla razón al apelante, pues efectivamente dicha excepción fue propuesta al contestar la demanda.

Además, la Sala accionada, para concluir, consideró que debía pronunciarse sobre la excepción de inexistencia de la entidad demandada, y lo hizo en los siguientes términos:

(..) observa la Sala oficiosamente, conforme al acta que figura a folio 91 a 92, que el IDEMA se liquidó definitivamente el 30 de diciembre de 1996, deduciéndose que cuando se interpuso la demanda ya había desaparecido del mundo jurídico esta entidad por lo que prospera igualmente la excepción de inexistencia de la parte demandada, sin embargo y de conformidad con el art. 6 del decreto 1675 de 1997 los pasivos laborales se cancelarían con el producto de las enajenaciones de los bienes y activos de propiedad de la entidad y en caso de que estos recursos fueran insuficientes las obligaciones laborales estarían a cargo de la Nación, entonces implicaba demandar a la nación Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, para que respondiera por las obligaciones, sin embargo como en este proceso se desistió de la demanda contra esta, reafirma más la tesis de la no procedencia de la condena y por ello ratifica la absolucón de la entidad demandada.

2. Pruebas

-El Juzgado Once Laboral del Circuito de Bogotá, atendiendo la solicitud del Magistrado Sustanciador, remitió para que obren en autos los expedientes contentivos de los procesos 1998 6698 01 y 1998 6703 01, relativos a las acciones de Fuero Sindical promovidas por Reinaldo Tovar Lozada y Consuelo Tovar Garzón contra el Instituto de Mercadeo Agropecuario IDEMA en liquidación La Nación Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, respectivamente.

Dado que en el aparte anterior se relacionan los hechos relevantes de la actuación adelantada en el proceso 6698, en este lugar se hace lo propio respecto del trámite 6703, es decir el que culminó con el reintegro del señor Tovar Lozada, así:

-El antes nombrado, por intermedio de apoderado, puso a consideración del fallador su vinculación al Instituto de Mercadeo Agropecuario IDEMA entre el 28 de agosto de 1984 y el 15 de octubre de 1997 y su condición de miembro aforado del Sindicato de la entidad, a fin de solicitar el reintegro y el pago de los salarios y prestaciones dejados de percibir, por haber sido despedido por el demandado, sin autorización judicial.

-La demanda así fundamentada fue presentada el 2 de febrero de 1998, repartida al día siguiente y admitida el 11 de febrero del mismo año, dado el desistimiento presentado por el apoderado del demandante de dirigir la acción contra el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, ante la advertencia de rechazo que hiciera el Juez del conocimiento, por falta de agotamiento de la vía gubernativa, respecto de dicho Ministerio.

-El auto admisorio, que además de admitir la demanda citaba al representante legal del Instituto de Mercadeo Agropecuario IDEMA a contestar el libelo en audiencia especial, fue notificado al representante legal del Ministerio de Agricultura el 17 de febrero de 1998, y el 27 de enero de 2000. Esto último atendiendo a la nulidad de lo actuado, decretada por la Sala accionada el 31 de mayo de 1999.

-El apoderado de La Nación Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural se opuso a las pretensiones de la demanda, aceptó algunos de los hechos relacionados en la misma, se atuvo a las pruebas de otros, y propuso las excepciones de prescripción de la acción de reintegro por fuero sindical, compensación, inexistencia de la obligación, y cumplimiento imposible.

-El Juzgado Once Laboral del Circuito de Bogotá, mediante sentencia proferida el 12 de julio de 2002, absolvió a La Nación Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural de las pretensiones de la demanda, adujo que no se estableció desde cuándo y hasta cuándo fungió el demandante como secretario de prensa y propaganda de la Junta directiva de seccional de Neiva fl. 18, para

poder a partir desde ahí, contabilizar el término adicional, en el que aún conservaba su garantía foral (..); y no se pronunció sobre las excepciones propuestas.

-El demandante, por intermedio de apoderado, interpuso contra la anterior decisión el recurso de alzada, fundado en que la prueba que el fallador echó de menos fue aportada con la demanda y decretada oportunamente.

-El 20 de septiembre de 2002, la Sala accionada revocó la sentencia de primer grado y en su lugar impuso a La Nación Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, entre otras condenas, la de reintegrar al actor al cargo que venía ocupando a la fecha de su retiro, para el efecto, entre otras consideraciones, el *ad quem* sostuvo:

La ley tiene definido igualmente qué debe hacerse cuando el trabajador es despedido sin sujeción a las normas que regulan el fuero sindical, disponiendo en el inciso 2° del artículo 408 del C.S.T. modificado por el artículo 7° del decreto 204 de 1057 que se ordenará su reintegro y se condenará al patrono a pagarle a título de indemnización los salarios dejados de percibir por causa del despido . Significa que no puede el Juez hacer un ejercicio sobre la compatibilidad o incompatibilidad la conveniencia o inconveniencia del reintegro, pues solo está autorizado para hacerlo en el caso del artículo 8° del decreto 2351 de 1965. En el fuero sindical, lo único que cabe es analizar si hay fuero, si no se solicitó la autorización y si se violó la prohibición del artículo 406, caso en el cual se debe ordenar el reintegro.

Tampoco puede la sala limitar los efectos del reintegro hasta una fecha limitada por la existencia del sindicato o por la existencia del fuero, pues eso tampoco tiene sustento normativo alguno. Las disposiciones que regularon el punto de la liquidación nada dijeron sobre el fuero sindical, razón de más para decir que siguen vigentes para el caso, las disposiciones que la sala aplica .

Sobre las excepciones de prescripción, compensación, inexistencia de la obligación y cumplimiento imposible, la Sala accionada se pronunció en el sentido de declararlas no probadas, sin otra consideración.

3. La Demanda

La señora Consuelo Tovar Garzón afirma que la Sala Laboral del H. Tribunal Superior de Bogotá incurrió en vía de hecho, al revocar la sentencia mediante la cual el Juzgado Once Laboral del Circuito de Bogotá condenó a La Nación Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural a reintegrarla en el cargo que ocupaba en el Instituto de Mercadeo Agropecuario IDEMA, el 20 de octubre de 1997, cuando se produjo su despido.

Sostiene que, contrario a lo afirmado por la Sala accionada, *la acción no prescribió porque se presentó dentro del término procesal oportuno, que era antes de los dos (2) meses a la fecha de agotarse la vía gubernativa, tal y como lo tiene y tenía previsto el Art. 118 del CPL, modificado por el Art. 49 de la ley 712 del 2001, concomitante con el Art. 6° de la misma normatividad y el cual es aplicable por ser yo una trabajadora oficial.*

Destaca que la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, a fin de declarar probada la excepción de prescripción, acudió a las normas del Código de Procedimiento Civil, remisión a su juicio sin asidero normativo, en razón de que el artículo 118 del Código de Procedimiento Laboral *no habla de plazos para notificar la demanda y sólo exige que se presente dentro del término oportuno, y lo cual sería lo obvio teniendo en cuenta el principio de favorabilidad que debe primar en materia laboral.*

Pone de presente el trato discriminatorio que recibió de la Sala accionada, pues ésta, el 30 de agosto de 2002, decidió revocar la sentencia que ordenaba a La Nación Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural proceder a su reintegro, pero el 20 de septiembre siguiente despachó favorablemente las pretensiones de su compañero de trabajo Reinaldo Tovar Losada *(con quien demandé por la misma fecha (..), y quien habría sido despedido en iguales circunstancias. En este punto resalta, que para resolver sobre la demanda de su compañero la accionada no consideró pertinente aplicar el Código de Procedimiento Civil, ni considerar que la demanda fue notificada el 27 de enero del 2000 al Ministerio de Agricultura después de haber sido admitida el 17 de febrero de 1998 (la misma fecha en que se admitió la mía).*

Asegura, que de ser procedente la aplicación del artículo 90 del Código de Procedimiento Civil, para determinar la interrupción de la prescripción de la acción de reintegro, la Sala accionada

en su caso estaba en el deber de considerar que *el auto admisorio de la demanda se notificó dentro de los ciento veinte (120) días siguientes a la fecha de la notificación por estado al demandante*, y agrega que *cuando la ley habla de días éstos son hábiles y no calendario, es decir no se contarían los sábados, domingos, los de vacancia judicial y ni siquiera aquellos en los cuales el expediente estuvo al despacho*.

Así concluye que el plazo para notificar el auto admisorio *terminaba el quince (15) de septiembre de 1998*.

Discrepa de las consideraciones de la accionada sobre el agotamiento de la vía gubernativa, para destacar que *cuando agoté la vía gubernativa ante el IDEMA el 05 de diciembre de 1997 éste existía en términos reales y legales ya que el decreto 1675 de 1997-Art. 1º, párrafo 2º- había dado plazo hasta el 31 de diciembre de ese año para su liquidación*, y para finalizar destaca cómo las pretensiones de reintegro de sus compañeros de trabajo María Lucía Vargas y Fabio Quimbaya prosperaron, sin perjuicio de que como ella- agotaron la vía gubernativa sólo ante el IDEMA.

4. Intervención pasiva

La Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia admitió la demanda de tutela que se reseña, y dispuso vincular a la actuación a los Magistrados de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá y a La Nación Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, quienes, no obstante haber sido notificados, guardaron silencio.

5. Decisiones que se revisan

5.1. Sentencia de primera instancia

La Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia negó el amparo invocado por la actora con fundamento en una jurisprudencia propia, conforme con la cual la inviolabilidad de la cosa juzgada es absoluta, aunque las decisiones quebranten los derechos fundamentales de los asociados.

5.2 Impugnación

La señora Consuelo Tovar Garzón impugnó la decisión. Arguye que si bien esta Corporación declaró inexecutable los artículos 11, 12 y 40 del decreto 2591 de 1991, *también dejó en claro que ésta acción procedía cuando los jueces desconocieran el ordenamiento jurídico y violaran los derechos fundamentales* .

Para refrendar su aserto trae apartes de las sentencias T-327 de 1994, T-567 de 1998, T-001 de 1999, T-961 de 2000, Su-1185 de 2001, T-1306 de 2001, y T-901 de 2002, y concluye en los siguientes términos:

El deber del juez es el de estudiar el caso concreto, así como el de determinar si la sentencia está vulnerando derechos fundamentales y si la misma se ajusta a las exigencias del ordenamiento jurídico para que en caso en que lo transgrede ordenar la protección de los derechos vulnerados y del mismo ordenamiento.

Si se descalifica a priori y si ni siquiera se estudia la posibilidad de procedencia de la tutela, la Corte Suprema de Justicia estaría incurriendo en la misma arbitrariedad que se pretende atacar. Además no es esa la actitud de que se espera de unos administradores de justicia y de tan alta corporación.

5.3 Sentencia de Segunda Instancia

La Sala de Casación Penal de la H. Corte Suprema de Justicia confirmó la decisión, para el efecto consideró la acción improcedente, porque, a su juicio, la sentencia cuestionada se sustenta *en argumentos razonables, tanto tácticos como jurídicos, que es lo que se demanda de una decisión judicial, según lo tiene señalado la jurisprudencia constitucional*, y, para fundamentar su decisión trae apartes de la sentencia T-008 de 1998.

6. Trámite en sede de revisión

Para mejor proveer el Magistrado sustanciador solicitó al Juzgado Once Laboral del Circuito de Bogotá remitir fotocopia de lo actuado en los procesos de reintegro por Fuero Sindical promovidos por la actora y el señor Reynaldo Tovar Lozada.

Orden que fue cumplida mediante la remisión de los originales de los expedientes, cuyo contenido aparece relacionado en los antecedentes de esta decisión, y que deberán ser devueltos por la Secretaría General al Juzgado de origen.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

Esta Sala es competente para revisar las anteriores decisiones, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241.9 de la Constitución Política, y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991, y por selección de la Sala Número Ocho, mediante providencia del 25 de agosto del año 2003.

2. Problema jurídico planteado

Corresponde a esta Sala revisar las decisiones de las Salas de Casación Laboral y Penal de la H. Corte Suprema de Justicia, que no le concedieron a la señora Consuelo Tovar Garzón la protección que reclama, porque -como quedó consignado en los antecedentes- i) el juez de primera instancia encuentra la acción improcedente, y ii) el *ad quem* considera que la Sala Laboral del H. Tribunal Superior de Bogotá no incurrió en vía de hecho al proferir la sentencia de 30 de agosto de 2002, dados los razonamientos y fundamentos de la decisión.

De manera que esta Sala debe pronunciarse sobre la procedibilidad de la acción y, establecida ésta, detenerse en la sentencia proferida por la Sala accionada, que revocó la dictada por el Juez Once Laboral del Circuito de Bogotá, favorable a las pretensiones de reintegro y pago de los salarios y emolumentos dejados de percibir, instauradas por la actora, a fin de determinar, si, como la señora Tovar Garzón lo asegura, la Sala Laboral del H. Tribunal Superior de Bogotá quebrantó sus derechos constitucionales a la asociación sindical, al debido proceso, al acceso a la administración de justicia, y a la igualdad.

Respecto de la procedencia de la acción de tutela para el restablecimiento de los derechos laborales, vale recordar que esta Corporación ha sido enfática en reafirmar que esta vía no procede cuando existe un medio judicial idóneo para el restablecimiento de los derechos conculcados, se tiene el caso de los trabajadores del Hospital de Caldas E.S.E., quienes promovieron acción de tutela por vulneración de sus derechos a la igualdad, al trabajo, a la salud y a la familia, dada la supresión de sus cargos en un proceso de reestructuración de la entidad, oportunidad en que esta Corte pudo establecer la existencia de *otro mecanismo de defensa judicial idóneo al cual pueden acudir los demandantes así como la ausencia de un perjuicio irremediable*^[3], e igual consideración se tuvo en cuenta para negar la solicitud de trabajadores de la ETB, amparados con fuero circunstancial, que fueron despedidos sin permiso del juez laboral^[4].

Además, en materia de perjuicio irremediable, a fin de establecer si procede la acción de tutela como mecanismo transitorio, ante la existencia de una vía de comprobada eficacia para ordenar el restablecimiento de los derechos fundamentales de los trabajadores despedidos de una entidad pública liquidada, esta Corporación tiene definido que *el pago de la indemnización en principio excluye la posibilidad de conceder la presente acción como mecanismo transitorio, por cuanto el posible perjuicio irremediable que hubiera podido irogar el despido masivo de los trabajadores de la Caja Agraria, a la fecha ha sido remediado mediante el pago de una indemnización cancelada en los términos de la convención colectiva y de las disposiciones legales vigentes en el momento de su reconocimiento.*^[5]

Para concluir vale recordar que la jurisprudencia constitucional señala que el medio ordinario debe valorarse en concreto^[6], de ahí que esta Corporación ordenó el restablecimiento de los derechos de unos trabajadores aforados, sin perjuicio de la eficacia general de la acción de reintegro fuero sindical, ante *la ineficacia, en el presente caso, (...) artículo. 118 C.P.T.-, (...) , toda vez que la protección que puede alcanzar un trabajador por virtud de la acción de reintegro o restitución es limitada, puesto que el artículo 406 del Código Laboral no cubre todas las eventualidades que pueden incidir en la estabilidad de los trabajadores empeñados en sacar adelante a una nascente organización sindical, como quiera que el aforo reconocido a sus fundadores y adherentes se inicia una vez culminada la asamblea constitutiva del ente sindical*

y permanece durante un periodo que, en ningún caso, puede superar los seis meses contados a partir de su constitución^[7], además la jurisprudencia laboral ha entendido que el patrono debe haber sido notificado mediante un medio escrito, para que la protección que brinda el fuero sindical pueda surtir efectos^[8]; porque, en el caso objeto de análisis (..) el patrono actuó antes de que le fuera oponible la protección legal que brinda el artículo 406 del Código Sustantivo del Trabajo.^[9]

Bajo los anteriores parámetros la Sala deberá considerar si la acción instaurada por la señora Consuelo Tovar Garzón, para el restablecimiento de sus derechos fundamentales, es procedente artículo 86 C.P.-.

3. Consideraciones Preliminares

3.1 Procedencia de la acción

La señora Consuelo Tovar Garzón, por intermedio de apoderado, promovió acción de reintegro de fuero sindical contra el Instituto de Mercadeo Agropecuario IDEMA La Nación Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, con miras a que se ordenara su reintegro al cargo que ocupaba en el Instituto en mención el 20 de octubre de 1997, en razón de que el empleador terminó su contrato sin autorización judicial, en vigencia del fuero que la protegía del despido.

Ahora bien, la acción de reintegro por fuero sindical se promueve y decide ante los jueces laborales, mediante un proceso especial de doble instancia, de suerte que si el juez de primer grado vulnera garantías constitucionales y derechos fundamentales, lo que le corresponde al afectado es interponer el recurso de apelación para que el superior ordene su restablecimiento, pero cuando la conculcación es atribuible al juez de la alzada y el proveído no es susceptible de recursos extraordinarios, la acción de tutela se erige como el único mecanismo para reclamar tal restablecimiento.

En este sentido, vale recordar *i)* que el ordenamiento permite recurrir ante el superior las sentencias proferidas en segunda instancia, por vía de casación o de revisión, *ii)* que el recurso de casación no procede contra de las sentencias proferidas dentro de una acción de reintegro por fuero sindical, y *iii)* que el recurso de revisión no ha sido previsto para restablecer las garantías constitucionales quebrantadas, por vicios acontecidos durante los trámites judiciales.

Lo anterior indica, entonces, que la sentencia proferida por la Sala Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, en cuanto consideró la acción que se revisa improcedente, tendrá que ser revocada, y que, establecida la procedencia de la acción, esta Sala deberá adentrarse en la sentencia proferida por la accionada el 30 de agosto de 2002, a fin de establecer si el proveído se ajusta al ordenamiento constitucional y no constituye por consiguiente vía de hecho, como lo sostiene la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia.

3.2 Vía de hecho en la acción de reintegro por fuero sindical. Objeto y prescripción de la acción

a) El artículo 39 de la Carta Política reconoce a los representantes sindicales el fuero y las garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión^[10].

El Código Sustantivo del Trabajo, por su parte, *i)* define el fuero sindical como la garantía de que gozan algunos trabajadores a no ser despedidos, ni desmejorados en sus condiciones de trabajo, ni trasladados, sin justa causa, previamente calificada por el juez del trabajo, *ii)* preceptúa que el juez negará el permiso, si el patrono no comprueba la existencia de tal causa, y *iii)* determina el reintegro del trabajador y el pago de la indemnización por los salarios dejados de percibir a causa de haber sido despedido, sin sujeción a las normas que regulan su situación de trabajador aforado artículos 406 y 408 C.S.T.-.

Por ello, en principio, quebrantan el ordenamiento constitucional los jueces laborales que no ordenan el reintegro y la indemnización consecuente de quien, estando protegido por fuero sindical fue despedido sin permiso judicial.

Las anteriores disposiciones obedecen a las recomendaciones de la Organización Internacional del Trabajo, acorde con las cuales los países miembros de la Organización se comprometen a adoptar medidas específicas de protección, contra todo acto que pretenda perjudicar a los representantes sindicales, en razón de su gestión sindical, incluido el despido^[11].

Dentro de este contexto, procede recordar que esta Corporación declaró inexecutable el artículo 409 del Código laboral, norma que excluía a los empleados públicos y a los trabajadores oficiales y particulares que desempeñaban cargos de dirección, confianza y manejo de la garantía del fuero sindical, en cuanto *[e]n principio, a la luz de la Constitución de 1991, (...), no hay restricción al fuero para los representantes de la organización sindical (...)* [n]o obstante, para esta categoría de trabajadores podría el Legislador válidamente introducir restricciones excepcionales y específicas, en cuanto puedan verse avocados a un conflicto de intereses sindicales y patronales, derivado de su particular posición en la empresa.^[12]

Quiere decir entonces que, salvo circunstancias que lo justifiquen^[13], los fundadores de las organizaciones sindicales, sus directivas y miembros adherentes están aforados, y no podrán por consiguiente ser despedidos, ni desmejorados en sus condiciones laborales sin autorización judicial, puesto que para ellos no opera la terminación unilateral del contrato de trabajo sin justa causa, y ésta requiere calificación judicial previa; al punto que todo patrono que actúa contra un trabajador aforado, sin el permiso correspondiente, tendrá que ser conminado a restablecerlo en sus condiciones laborales, previo el procedimiento especial establecido para el efecto en el Código Procesal del Trabajo^[14].

Lo expuesto, en razón de que el artículo 2° de la Ley 362 de 1997^[15] asignó al juez laboral, entre otras competencias, la de conocer *de los asuntos sobre fuero sindical de los trabajadores particulares y oficiales y del que corresponda a los empleados públicos*^[16], siguiendo el trámite señalado en el Título 11 Capítulo XVI del Código en mención^[17].

b) Las cuestiones atinentes al fuero sindical, entonces, es decir su levantamiento por justa causa y el restablecimiento de las condiciones del trabajador aforado despedido sin permiso del juez laboral, se resuelven mediante sendos procedimientos especiales, el primero a cargo del patrono interesado en obtener del juez laboral el permiso que le permitirá despedir o desmejorar las condiciones del trabajador aforado, y el otro por cuenta del trabajador, quien deberá promover acción contra el patrono que actuó sin cumplir el anterior requisito.

A propósito de las acciones en comento, conviene anotar que la demanda del empleador, tendiente a levantar el fuero sindical, deberá presentarse *inmediatamente al conocimiento de la ocurrencia de una causa justa para la autorización de despido, traslado o desmejora del trabajador*^[18], habida cuenta que *el fundamento mismo para el ejercicio del mencionado levantamiento, es necesariamente la existencia y conocimiento por parte del empleador de una justa causa que justifique las pretensiones de levantar el fuero al trabajador. Si esa justa causa no se extiende en el tiempo y se esgrime en momentos diversos a los que dieron origen a la eventual posibilidad de levantamiento del fuero, lo que en realidad ocurre es que el fundamento mismo o la causal que autorizaba legítimamente el levantamiento, desaparece y en consecuencia se controvierde la razón misma de su consagración*^[19].

Y que el trabajador despedido o desmejorado^[20], cuenta con dos meses, contados a partir de la actuación del patrono, para intentar ante el juez laboral su reintegro o el restablecimiento de sus condiciones laborales^[21].

Ahora bien, esta Corte ha distinguido las acciones atinentes al fuero sindical, tanto por la oportunidad, como por su finalidad, y así ha considerado i) que *el objeto de la solicitud judicial previa al despido es la verificación de la ocurrencia real de la causa alegada y la valoración de su legalidad e ilegalidad*, y ii) que en la acción de reintegro se trata (...) *de analizar si el demandante estaba obligado a solicitar el permiso judicial, y si dicho requisito efectivamente se cumplió*^[22].

De ahí que esta Corte ha podido concluir que incurre en vía de hecho el juez laboral que se pronuncia acerca de la legalidad del despido o de la desmejora de las condiciones laborales del trabajador aforado, al resolver una acción de reintegro por fuero sindical, porque, de conformidad con lo reglado en el artículo 29 de la Carta, nadie puede ser juzgado sino por juez competente, con observancia de las formas propias de cada juicio, y las acciones de permiso y reintegro reguladas en los artículos 113 y siguientes del Código Procesal del Trabajo, dada su especialidad, no pueden ser utilizadas sino conforme la finalidad indicada en la ley. Dijo la Corte:

Esta distinción entre el objeto de cada uno de los dos procesos resulta fundamental, pues si el juez que conoce la acción de reintegro por fuero sindical entra a calificar directamente la legalidad del despido, o del retiro del servicio, y no se pronuncia sobre el incumplimiento del requisito de la solicitud judicial previa, dicha garantía no

tendría ningún sentido. En tal caso, el empleador podría despedir o retirar del servicio libremente al trabajador aforado, sin que ello comportara ilegalidad alguna.

En esa medida, el desconocimiento del objeto de cada uno de los procedimientos implica una vulneración del derecho al debido proceso. En efecto, conforme lo establece el artículo 29 de la Constitución, [n]adie podrá ser juzgado sino ... con observancia de las formalidades propias de cada juicio. Así, si en la sentencia que finaliza el procedimiento especial de acción de reintegro, el juez se pronuncia acerca de la legalidad del despido o el retiro del servicio, se produce un desfase entre la decisión adoptada y el procedimiento surtido. Un ejemplo de dicha situación se ve claramente cuando el trabajador, a pesar de creerlo, no está realmente cobijado por el fuero sindical, pero ha sido despedido de manera ilegal. Si el juez se pronuncia acerca de la legalidad del despido en la acción de reintegro, estaría profiriendo una decisión que puede desmejorar la situación procesal del demandante, en la medida en que el demandado puede alegar la existencia de una cosa juzgada cuando intente nuevamente la demanda para obtener un pronunciamiento sobre la ilegalidad del despido. En ese caso, el procedimiento mediante el cual se debe establecer la ilegalidad del despido o del retiro no es el procedimiento especial y expedito de diez (10) días de la acción de reintegro, sino un proceso ordinario laboral o, en otros casos, una acción ante la jurisdicción contencioso administrativa.

Cada proceso supone el seguimiento de una serie de etapas y la existencia de un conjunto de garantías y facultades procesales determinadas y estructuradas de manera razonable, para cumplir un determinado objetivo.^[23]

c) Distinta situación se presenta cuando quien no solicitó el permiso, teniendo que hacerlo, promueve la calificación de la causa en proceso separado, luego de haber sido conminado al restablecimiento de las condiciones laborales del trabajador, a fin de poner a consideración del juez la imposibilidad del reintegro; porque *la acción para declarar la existencia de hechos no prescribe (...), así prescriban (...) las acciones y derechos que tienen origen en ese presupuesto fáctico, como serían la indemnización de perjuicios, el reintegro del trabajador (...)*^[24].

Se tiene que esta Corporación ha encontrado ajustado a derecho el despido de servidores públicos en razón de la liquidación o supresión de entidades públicas, así gocen de fuero sindical, *cuando la terminación del vínculo laboral se debe a la supresión del cargo como consecuencia de la liquidación y supresión de una dependencia que se produce en el marco de un proceso de reestructuración administrativa, pues, en todo caso prevalece el interés general, que efectivamente tiene la colectividad en que haya racionalidad en las plantas estatales de modo que, por esta vía, se racionalice el gasto público y se asegure eficiencia y eficacia en la gestión pública, lo cual es imperioso en situaciones de déficit fiscal y de crisis en las finanzas de los entes territoriales*^[25]; pero ha sido enfática en considerar que (...) *si bien toda causa legal de retiro del servicio de un servidor público constituye una justa causa, esta no puede ser calificada motu proprio por la entidad estatal, sino que en virtud de la garantía constitucional del fuero sindical, se debe solicitar la calificación judicial de esa justa causa, al juez laboral a fin de que se pueda proceder a la desvinculación del servidor público en forma legal se destaca-*

También la Corte Suprema de Justicia ha encontrado acorde con las disposiciones que protegen la estabilidad de los trabajadores la indemnización o el reintegro, y al respecto ha considerado que es *el Juez del Trabajo [él] obligado a sopesar las circunstancias que objetivamente aparezcan en el juicio, para decidir entre el reintegro o el pago de la indemnización y entre estas circunstancias puede citarse el hecho, siempre que esté probado, de haber desaparecido los empleos.* Dice la Sala en comentario:

El Tribunal no ignoró las disposiciones legales del CST y los artículos 19 de la ley 6a. de 1945 y 49 del decreto 2127 cuando sostuvo que la desaparición de la Secretaría de Obras Públicas del Municipio de Neiva hacía imposible el reintegro y cuando sostuvo que debía examinar las circunstancias de aconsejabilidad del reintegro. Tampoco se rebeló contra esos mandatos. Nada muestra en la sentencia que el fallador hubiera desconocido que el régimen individual de los trabajadores oficiales corresponde al expedito con la ley 6 de 1945 y con las disposiciones que la reglamentan, reforman y adicionan, y nada muestra en la sentencia que el Tribunal hubiera considerado que el régimen de los trabajadores particulares contenido en el CST deba ser aplicado a los servidores del Estado. El Tribunal acierta cuando sostiene que el cierre total del lugar donde prestaban el servicio los demandantes

hace imposible el reintegro, porque esa es una verdad axiomática. Más aún, para que una obligación exista es necesario que sea física y jurídicamente posible, de manera que una persona no puede obligarse por un acto o declaración de voluntad a cumplir lo imposible y de la misma manera el juez no puede gravar al demandado, con una decisión judicial suya, a que cumpla un hecho o un acto materialmente imposible. Cuando el hecho debido se torna imposible, la obligación original (de dar, hacer o no hacer) se resuelve en una de indemnizar perjuicios, de modo que lo jurídicamente procedente es la demanda judicial de los perjuicios. Por otra parte, cuando el Tribunal sostiene que el juez del trabajo debe analizar las circunstancias que aparezcan en el juicio para decidir entre el reintegro o el pago de la indemnización y encuentra que la desaparición de la empresa es una de esas circunstancias, aplica principios básicos del derecho común sobre la posibilidad del objeto de toda prestación, pues, como se dijo en el párrafo anterior, no es jurídicamente posible asumir una obligación que tenga por objeto el cumplimiento de un hecho o acto físicamente imposible, ni le está dado al juez hacer cumplir lo que se escapa de las leyes físicas²⁶¹.

Como corolario de lo dicho resulta pertinente traer a colación los salvamentos de voto a las sentencias SU-998 y SU-1067 de 2000, suscritos, entre otros, por el Magistrado ponente de esta decisión, en los cuales se puntualizó que *[u]na adecuada defensa del derecho de asociación sindical, cuando quiera que este ha sido vulnerado por el despido masivo de trabajadores sindicalizados, exige que el juez pueda -y deba- identificar la dimensión colectiva de cada despido. En este sentido, el juez laboral, encargado de proteger integralmente los derechos individuales y colectivos de los trabajadores, debe estudiar los hechos del caso que analiza, en toda su complejidad e identificar las diversas aristas y consecuencias de los actos denunciados. En especial, debe verificar si el despido se produjo a partir de un acto arbitrario del patrono a través del cual persigue la afectación del sindicato. Nada en el derecho legislado impide que el juez laboral estudie la cuestión antes planteada. Por lo tanto, debe sostenerse que es el juez laboral, dentro del proceso laboral, el llamado a proteger integralmente los derechos fundamentales del trabajador cuando quiera que resulten afectados en virtud de actos del empleador²⁷¹.*

En suma, para despedir o desmejorar a un trabajador amparado con fuero sindical, el patrono deberá obtener permiso del juez laboral, so pena de ser condenado al reintegro o en general al restablecimiento de las condiciones laborales del trabajador aforado, sin perjuicio, claro está, del derecho del patrono a obtener una decisión judicial, con sujeción al debido proceso, cuando, no obstante su incuria en obtener el permiso, el reintegro del trabajador no resulta posible, caso en el que el Juez de la causa, mediante un proceso ordinario, deberá determinar, con la comparecencia del trabajador, si el reintegro efectivamente no resulta posible, y determinar en consecuencia la indemnización que al trabajador habrá de corresponderle en compensación.

Para el efecto vale traer a colación las consideraciones de la Sala accionada, relacionadas en los antecedentes, que la condujeron a ordenar el reintegro del trabajador aforado Reinaldo Tovar Lozada:

La ley tiene definido igualmente qué debe hacerse cuando el trabajador es despedido sin sujeción a las normas que regulan el fuero sindical, disponiendo en el inciso 2° del artículo 408 del C.S.T. modificado por el artículo 7° del decreto 204 de 1057 que se ordenará su reintegro y se condenará al patrono a pagarle a título de indemnización los salarios dejados de percibir por causa del despido. Significa que no puede el Juez hacer un ejercicio sobre la compatibilidad o incompatibilidad la conveniencia o inconveniencia del reintegro, pues solo está autorizado para hacerlo en el caso del artículo 8° del decreto 2351 de 1965. En el fuero sindical, lo único que cabe es analizar si hay fuero, si no se solicitó la autorización y si se violó la prohibición del artículo 406, caso en el cual se debe ordenar el reintegro.

Tampoco puede la sala limitar los efectos del reintegro hasta una fecha limitada por la existencia del sindicato o por la existencia del fuero, pues eso tampoco tiene sustento normativo alguno. Las disposiciones que regularon el punto de la liquidación nada dijeron sobre el fuero sindical, razón de más para decir que siguen vigentes para el caso, las disposiciones que la sala aplica.

d) La Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en octubre de 1999 y octubre de 2000, sobre el cumplimiento de sentencias judiciales que ordenaron el reintegro de *trabajadores oficiales en entidades reestructuradas o liquidadas (particularmente con el IDEMA)*, conceptuó (...) *que las entidades deben proferir un acto administrativo, en el cual expongan las causas que*

hagan imposible el reintegro para el cumplimiento de las sentencias, a la vez reconocer y ordenar el pago de salarios y demás emolumentos legales y convencionales dejados de percibir desde el momento de su despido y hasta la fecha en el que se le comunique a los trabajadores la imposibilidad jurídica del reintegro^[28]. Dijo la Corporación:

En el asunto que se analiza, como ya existen sentencias judiciales que decidieron los conflictos suscitados con ocasión de la supresión de cargos, no es posible conciliar el reintegro ni la liquidación de salarios y demás emolumentos adeudados. Pero en este caso puede acudir al pago de la indemnización de perjuicios, de acuerdo con la reiterada jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, todo dentro de las directrices ya señaladas respecto de la compensación o descuento de valores pagados (...). Al no ser factible el reintegro, por imposibilidad física y jurídica de dar cumplimiento, en ese efecto a las sentencias, procede cumplirlas con el pago de la indemnización de perjuicios, tal como se expresó en las consideraciones de esta consulta, Esas Indemnizaciones correspondan a las que san (sic) pagadas a los trabajadores por razón de la supresión de sus cargos en virtud de los procesos de reestructuración y liquidación.^[29]

Por ello incurre en vía de hecho el juez laboral que, so pretexto de la liquidación o reestructuración de una entidad pública, omite condenar a la misma al reintegro de quienes fueron despedidos o desmejorados sin permiso del juez laboral, porque lo que procede en este caso es ordenar el reintegro y trasladar a la entidad -que haga las veces de la entidad extinta- la carga de demostrar la imposibilidad de su cumplimiento, a fin de que si el trabajador afectado, así lo considera, pueda contradecir la decisión.

e) Se tiene, entonces, que la acción de reintegro es un mecanismo de protección especial, de rango legal, con fundamentos constitucionales, que los gestores y directivos de las organizaciones sindicales sin excepción- pueden tramitar ante la jurisdicción del trabajo, cuando son despedidos sin permiso del juez laboral, en la cual no es dable calificar la causa del despido ni la viabilidad del reintegro, sino la existencia del fuero y el cumplimiento de la ritualidad del permiso.

En este punto vale reiterar que esta Corporación se ha detenido en la garantía del fuero sindical, frente a los actos administrativos que por razones del servicio afectan la estabilidad de los servidores públicos aforados, y ha determinado que (...) *la administración no puede calificar unilateralmente la configuración de una causal y por lo tanto, no exime a la entidad de solicitar el permiso judicial previo (...)*^[30], dado que es al juez laboral a quien compete, en forma previa al despido, valorar la legalidad o ilegalidad de la causal alegada.

Dentro de este contexto, resulta pertinente recordar que el artículo 1° del Código Procesal del Trabajo dispone que los asuntos que conoce la jurisdicción del trabajo se tramitan de conformidad con sus disposiciones, y que el artículo 6° del mismo Código prevé el agotamiento *del procedimiento gubernativo o reglamentario correspondiente*, para iniciar las acciones contra *una entidad de derecho público, una persona administrativa autónoma o una institución o entidad de derecho social*, de modo que el servidor público aforado -despedido sin previo levantamiento del fuero sindical-, que pretenda su reintegro, deberá intentarlo primeramente ante la entidad que dispuso su retiro, *para que sean tales organismos, actuando como juez de sus propias decisiones, los que definan la viabilidad de aquellas y puedan así corregir por sí mismas, cualquier error en que hayan podido incurrir (...)*^[31].

Requisito éste que se erige como factor de competencia del juez laboral y da lugar, en consecuencia, a decretar la nulidad de lo actuado sin su cumplimiento, si la entidad demandada así lo propone; sin perjuicio del saneamiento de la irregularidad, al tenor del numeral 5° del artículo 144 del Código de Procedimiento Civil, como lo indica el siguiente aparte de la sentencia de la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia a la que se refiere la nota anterior:

En este orden de ideas, se tiene que en el presente caso el Tribunal no infringió el artículo 6° del C. de P.L., en la modalidad de infracción directa, porque si bien es cierto que el demandante no cumplió con el requisito instrumental previsto en la norma antes citada en concordancia con lo dispuesto en la ley 24 de 1947, que le daba el conocimiento al juez de primera instancia, el cual es independiente de la regulación del Código Contencioso Administrativo y por ello resulta inane la argumentación del demandante con la que pretende justificar su deficiencia; no es menos cierto que la nulidad que podría devenir de esa omisión, conforme lo

estatuído en el numeral 5. del artículo 144 del C. de P.C., se encuentra saneada desde el momento en que el Instituto de Seguros Sociales, teniendo la oportunidad de corregir ese vicio procesal a través de la proposición de las excepciones previas de falta de competencia o de no agotamiento de la vía gubernativa, no lo hizo, prorrogándose así la competencia del fallador de primer grado para decidir de mérito el conflicto avocado, como en efecto ocurrió.^[32]

De manera que incurre en vía de hecho el juez laboral que declara la improcedencia del reintegro del servidor público aforado, por indebido agotamiento de la vía gubernativa, sin perjuicio del saneamiento a que da lugar la circunstancia de que la entidad no haya propuesto, en razón de la omisión, la excepción de falta de competencia.

f) Aspecto de importancia, tratándose de la acción de reintegro por fuero sindical, toca con la prescripción extintiva, porque al tenor del artículo 118 del Código Procesal del Trabajo^[33], las acciones de restitución y reintegro de los trabajadores amparados por fuero sindical, que hubieren sido despedidos, trasladados o desmejorados sin intervención judicial, prescriben en 2 meses *contados a partir de la fecha del despido*.

Sin embargo, atendiendo los dictados del artículo 6° del Código en comento, y de las previsiones de los artículos 50, 51 y 60 del Código Contencioso Administrativo, el término de la prescripción de las acciones de restitución y de reintegro, a que se hace mención, se comienza a contar a partir de la notificación de la decisión que adopte la administración, respecto de los recursos interpuestos por el servidor que reivindicó ante ella, previamente, su derecho al fuero sindical, o a partir del vencimiento del término en que la administración ha debido resolver dichos recursos^[34].

Lo anterior, i) debido a que la anterior interpretación fue considerada favorable tanto al trabajador como al ejercicio de la acción^[35], y ii) en razón de que no se puede sancionar por no acudir a la jurisdicción a quien la misma ley puso en imposibilidad de hacerlo. Al respecto esta decisión de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia:

*En concordancia con el anterior precepto dispone el artículo 6 del C.P.L. que las acciones contra una entidad de derecho público, una persona administrativa autónoma, o una institución o entidad de derecho social podrán iniciarse sólo cuando se haya agotado el procedimiento gubernativo o reglamentario correspondiente. Por lo tanto, los **trabajadores oficiales aforados** que deseen presentar demanda de reintegro deberán formular primeramente el correspondiente reclamo contra el acto mediante el cual se les comunicó la terminación de su contrato de trabajo, para lo cual disponen de dos meses contados a partir de la fecha de tal comunicación. Subsiguientemente, en la fecha en que se les de a conocer la respuesta del nominador, o en la que se consolide el silencio administrativo negativo, se entenderá agotado el procedimiento gubernativo, y por tanto, comenzarán a correr los dos meses para ocurrir ante la justicia laboral en acción de reintegro. Siendo del caso advertir que en la hipótesis de los trabajadores oficiales el silencio administrativo negativo se configura al cabo de tres (3) meses, contados a partir de la presentación del reclamo sin que se haya notificado decisión que lo resuelva, descartándose de plano cualquier aplicación del artículo 7 de la ley 24 de 1947, toda vez que el mes de tardanza en la respuesta que ésta contempla no tiene relación alguna con el fuero sindical.*^[36]

Quiere decir entonces que incurre en vía de hecho, por quebrantamiento de los artículos 39 y 29 de la Carta Política, el juez laboral que no considera la interrupción de la prescripción extintiva de la acción de reintegro por fuero sindical, en razón de la reivindicación de su derecho al reintegro, presentada por el trabajador aforado ante la misma entidad.

e) Se hace necesario, además, a efecto de tomar la decisión que corresponda, precisar lo atinente a la interrupción de la prescripción de la acción de reintegro, habida cuenta que el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo da al *simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el patrono* el poder de interrumpir la prescripción, de las acciones que emanan de leyes laborales, por un lapso igual, pero nada dispone sobre la interrupción judicial de las mismas acciones.

Resulta pertinente, entonces, recordar que la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, atendiendo a lo previsto en el artículo 145 del Código de Procedimiento Laboral^[37], en jurisprudencia reiterada, tiene definido que para efecto de determinar la interrupción judicial de la prescripción de las acciones derivadas de las relaciones laborales debe acudirse al artículo 90 del Código de Procedimiento Civil, sin atender al condicionamiento

atinente a la notificación del demandado, previsto en esta disposición, porque en los procesos laborales el demandante no tiene a su cargo proveer lo necesario para la notificación del auto admisorio. Ha dicho la Corporación en cita:

De acuerdo con reiterada jurisprudencia de esta Sala, el artículo 90 del Código de Procedimiento Civil es aplicable en materia laboral, con apoyo en el artículo 145 del Código Procesal del Trabajo, pero sin que en los juicios de trabajo sea aplicable el condicionamiento previsto por esa norma procesal civil, en virtud del principio de gratuidad (C.P.T. art. 39). En materia laboral, en consecuencia, una vez admitida la demanda se considera interrumpida la prescripción desde la fecha en que fue presentada (ver entre otras, la sentencia de julio 30 de 1982).^[38]

De suerte que incurre en vía de hecho el juez laboral que desconoce el poder de interrumpir la prescripción, que el ordenamiento otorga a la presentación de la demanda de reintegro por fuero sindical, indebidamente fundado en el condicionamiento previsto en el artículo 90 del Código de Procedimiento Civil, porque los artículos 229 de la Carta Política y 39 del Código Procesal del Trabajo garantizan al trabajador aforado, despedido sin permiso de la autoridad judicial correspondiente, el derecho a instaurar la acción de reintegro sin la carga de promover la notificación de su contrario, de modo que la pasividad del trabajador -frente a la notificación de quien pretende el reintegro, sin solución de continuidad- no puede ser sancionada con la prescripción de la acción, como quiera que el mantenerse a la espera de la notificación, integra su derecho constitucional a plantear su propia defensa artículo 29 C.P.-.

Para finalizar, y atendiendo a lo explicado, vale puntualizar que también incurre en vía de hecho el juez laboral que al resolver una acción de reintegro por no levantamiento del fuero sindical califica las causas que motivaron el despido habilitando, en consecuencia, dentro de un proceso que no lo permite, al patrono que actuó sin solicitar el levantamiento del fuero, porque dicha acción ha sido prevista para ordenar que las cosas vuelvan al estado anterior, sin perjuicio del derecho del patrono de plantear alternativas diferentes al reintegro, cuando este no resulta posible, como quedó explicado.

4. El caso concreto. La Sala accionada quebrantó los derechos constitucionales de la actora al debido proceso, a la igualdad y a la asociación sindical y deberá restablecerlos

4.1 La Nación Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural responde por las obligaciones del Instituto de Mercadeo Agropecuario IDEMA

El Presidente de la República, en ejercicio de las facultades extraordinarias otorgadas por el artículo 30 de la Ley 344 de 1996^[39], *suprimió el Instituto de Mercadeo Agropecuario, Empresa Industrial y Comercial del Estado del Orden Nacional, vinculada al Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, reestructurada por el Decreto 2136 de 1992 Decreto ley 1675 de 1997^[40], artículo 1°-*

Con relación a las obligaciones contraídas por la Entidad, incluyendo las pasivos laborales , el Decreto ley 1675 de 1997, a que se hace referencia, previó su pago, con el producto de las enajenaciones de acuerdo con el reglamento correspondiente, y también dispuso que en caso de que estos recursos sean insuficientes, las obligaciones laborales estarán a cargo de la Nación artículo 6°-

Nada dijo el legislador habilitado sobre el derecho a la estabilidad de los trabajadores aforados, pero el artículo 8° del Decreto ley en comento dispuso que i) que los empleos serían suprimidos por la Junta Liquidadora de conformidad con las normas vigentes, ii) que al vencimiento del término previsto para la liquidación quedarán absolutamente suprimidos los cargos todavía existentes; y iii) que las indemnizaciones y demás derechos prestaciones de los trabajadores oficiales a quienes se les suprima el cargo , (...) se reconocerán y pagarán de conformidad con lo previsto en el contrato de trabajo respectivo, las normas convencionales y las disposiciones legales pertinentes, en especial la Convención Colectiva de Trabajo 1996-1998 .

Respecto de las funciones de la entidad que se suprimía -(...) en materia de apoyo a la comercialización de productos de origen agropecuario y pesquero (..) -, el Decreto en mención dispuso que (...) serán desarrolladas por el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural. Para el cumplimiento de estas funciones el Gobierno Nacional apropiará los recursos de presupuesto de inversión y los asignará en la Gestión General de dicho Ministerio.

Quiere decir, entonces, que algunas de las funciones del Instituto de Mercadeo Agropecuario IDEMA, en razón de su liquidación, pasaron al Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, que

las obligaciones adquiridas por dicho Instituto fueron asumidas con cargo a su liquidación, y que las no atendidas por ésta, fueron y deberán ser cumplidas por La Nación- Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, con sujeción a las normas vigentes.

4.2 La sentencia proferida por el Juez Once Laboral de Bogotá deberá ejecutarse

El 30 de agosto del año 2002, la Sala Laboral del H. Tribunal Superior de Bogotá resolvió la apelación instaurada por La Nación- Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, dentro de la acción por fuero sindical promovida por la actora, en el sentido de revocar la orden de reintegro, *por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.*

Adujo la Sala accionada *i)* que la actora demandó al Instituto de Mercadeo Agropecuario IDEMA en liquidación, *dentro del término legal*, pero que la notificación del auto que admitió la demanda se adelantó *después de transcurridos los 120 días que establece el C.P.C.*, dando lugar a la prescripción de la acción *al no haberse efectuado dentro de ese término, la interrupción de la prescripción (...)*; y *ii)* que *cuando se interpuso la demanda ya había desaparecido del mundo jurídico esta entidad por lo que prospera igualmente la excepción de inexistencia de la parte demandada.*

No fue motivo de discusión entre las partes, y tampoco objeto de la alzada, la existencia del vínculo laboral que rigió la relación por razón del servicio entre la señora Tovar Garzón y la entidad pública liquidada, tampoco lo fue lo relativo a la vigencia del fuero sindical, y quedó claro que la demandada no solicitó el levantamiento de dicho fuero, como era su deber.

Por ello lo que seguía era el reintegro de la señora Consuelo Tovar Garzón, y la indemnización de los perjuicios que le fueron causados por la entidad pública liquidada, a cargo de quien la sustituyó, como lo resolvió el Juez Once Laboral de Bogotá, decisión ésta, que por estar acorde con el ordenamiento constitucional deberá ejecutarse, dice el proveído:

RESUELVE

PRIMERO: ORDENAR al demandado NACION MINISTERIO DE AGRICULTURA, representado legalmente por su director GUILLERMO GAVIRIA o por quien haga sus veces, en su calidad de subrogatario de las obligaciones del liquidado INSTITUTO DE MERCADEO AGROPECUARIO IDEMA para que en el término de 10 días siguientes a la ejecutoria de este proveído REINTEGRE a la señora CONSUELO TOVAR GARZON de condiciones civiles conocidas en autos al cargo de SECRETARIA 05 a otro de igual o superior categoría.

SEGUNDO: Se ordena pagar la suma de \$494.000.00 mensuales dejados de percibir con los aumentos legales y convencionales que se hubieren llegado a suceder desde el 15 de octubre de 1997 y hasta que se verifique el reintegro.

TERCERO: Se autoriza que la demandada deduzcas de la condena aquí impuesta el valor de lo pagado a la trabajadora por indemnización.

CUARTO: Las costas correrán a cargo de la parte demandada. Tásense^[41].

No interesa, para efecto de la orden de restablecimiento del trabajador en sus derechos laborales, la liquidación del empleador, tampoco su reestructuración, porque para la demostración de estos asuntos la ley ha previsto la acción de levantamiento de fuero, que no fue ejercida por la entidad pública en liquidación, sin perjuicio del derecho *i)* que le asiste a la Nación- Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural de optar por una indemnización sustituta, aduciendo que le resulta imposible el cumplimiento de la orden de restablecimiento, en los términos en que ésta fue ordenada; y *ii)* que tiene la actora a aceptar o a rechazar la oferta.

4.3 La sentencia proferida por la Sala Laboral del H. Tribunal Superior de Bogotá es nula, porque quebranta el ordenamiento constitucional

La sentencia proferida por la Sala Laboral del H. Tribunal Superior de Bogotá el 30 de agosto de 2002, para resolver el recurso instaurado por la entidad demandada, dentro del proceso por Fuero Sindical instaurado por Consuelo Tovar Garzón contra el Instituto de Mercadeo Agropecuario IDEMA y La Nación- Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural es nula, porque el sentenciador de segundo grado, como pasa la Sala a explicarlo, desconoció los artículos 13, 29, 39, 53, 229 y 230 de la Carta Política.

a) En materia de prescripción de las acciones laborales, conforme lo dictaminan los artículos 39 y 145 del Código de Procesamiento Laboral y 90 del Código de Procedimiento Civil, *una vez admitida la demanda se considera interrumpida la prescripción desde la fecha en que fue presentada*⁴²¹, es decir que la Sala accionada tenía que considerar que la señora Tovar Garzón interrumpió la prescripción de la acción de reintegro el 5 de diciembre de 1997, y el 4 de febrero siguiente, es decir dentro del plazo.

No obstante la Sala accionada no lo hizo, en su lugar expuso que *la notificación de la demanda se efectuó el 4 de agosto de 1998, por lo tanto se deduce que éste se efectuó después de transcurridos los 120 días que establece el CPC y al no haberse efectuado dentro de ese término, la interrupción de la prescripción solo se debe contabilizar conforme lo señala dicha norma a partir de la notificación de la demandada (...)*. Ninguna consideración le valió al fallador la jurisprudencia unificada de la Sala de Casación Laboral en torno al punto, fundada en el principio de favorabilidad y en que la carga de procurar la notificación del auto admisorio de la demanda, en los asuntos laborales no recae sobre el demandante.

Tampoco se detuvo la Sala accionada, en las actuaciones de la actora al respecto, desatendiendo pronunciamientos de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que destacan la importancia de analizar los comportamientos procesales de las partes y de los funcionarios judiciales, respecto de la notificación del auto admisorio, y resolver en consecuencia, *ya que repugna al ordenamiento jurídico que el actor (...), tenga que soportar consecuencias jurídicas desfavorables por conductas reprochables a la incuria de funcionarios judiciales o a maniobras de la parte contraria, que, posteriormente, resultase beneficiada de su propia conducta contraria a derecho*⁴³¹. Porque de haberlo hecho, habría concluido:

-Que las diligencias adelantadas por la Secretaría del Juzgado Once Laboral, con miras a procurar la notificación de la parte demandada, indican que en los lugares para notificaciones señalados por la actora, a tiempo de la presentación de la demanda, los representantes de las entidades públicas pudieron ser localizados.

Que la demandante, aunque no estaba en el deber de hacerlo- canceló en dos oportunidades el valor atinente a la notificación del auto admisorio -en los primeros seis días siguientes a la admisión del libelo, y en los diez días contados a partir de aquel en que el Juez del conocimiento decidió notificar a La Nación Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural-

De modo que la Sala accionada quebrantó los derechos de la señora Tovar Garzón de acceder a la justicia, de ser juzgada conforme a las garantías constitucionales del debido proceso, de que las dudas que surgen por los vacíos de la legislación procesal laboral, en materia de interrupción judicial de la prescripción, se resuelvan de modo favorable a sus intereses. Y también quebrantó su derecho a no ser despedida sin permiso del juez laboral, en razón del fuero que protegía su condición de gestora de una asociación sindical.

b) La actora aduce que la Sala accionada quebrantó su derecho fundamental a la igualdad, en cuanto, mientras revocaba la sentencia que ordenaba su reintegro aduciendo prescripción de la acción, reconocía a su compañero Reinaldo Tovar Lozada el derecho a ser restablecido en su cargo, sin reparar en que el nombrado y ella fueron despedidos en la mismas circunstancias, y *[demandaron] por la misma fecha (...)*.

Añade que otros de sus compañeros, despedidos en iguales circunstancias que las suyas, también fueron reintegrados, y que para el efecto los jueces consideraron que el agotamiento de la vía gubernativa se produjo cuando los afectados reivindicaron su derecho al reintegro ante el Instituto de Mercadeo Agropecuario IDEMA, como sucedió en su caso.

b1) Al respecto la Sala observa, que la Sala Laboral del H. Tribunal Superior de Bogotá efectivamente quebrantó el derecho a la igualdad de la señora Tovar Garzón, pero que esta vulneración no tiene que ver con la circunstancia de haber considerado prescrita la acción, tampoco con lo relativo al agotamiento de la vía gubernativa, sino con el haber declarado probada la excepción de cumplimiento imposible. Se precisa:

Para resolver el recurso de apelación instaurado por el señor Tovar Lozada, en el sentido de revocar la decisión y ordenar el reintegro del trabajador, la Sala en cita no se detuvo en la prescripción de la acción, dado que el nombrado actuaba como apelante único, e impugnaba la decisión por causas diversas a la prescripción⁴⁴¹; pero negó la excepción de mérito denominada por el apoderada de la demandada cumplimiento imposible, en razón de la liquidación de la entidad.

Para ello la Sala Laboral del H. Tribunal Superior de Bogotá sostuvo [en] el fuero sindical, lo único que cabe es analizar si hay fuero, si no se solicitó la autorización y si se violó la prohibición del artículo 406, caso en el cual se debe ordenar el reintegro. Sorprende, pues, que para resolver el asunto de la actora haya declarado probada la excepción que descartó al resolver la acción promovida por Tovar Lozada, porque el IDEMA se liquidó definitivamente el 30 de diciembre de 1997.

De modo que enfrentadas la sentencia proferida por la Sala accionada para decidir la acción de reintegro entablada por la accionante, con la decisión adoptada por el mismo fallador para resolver el asunto del señor Tovar Lozada, se observa que el fallador no aplicó el mismo criterio interpretativo, respecto del objeto de la acción, quebrantando el derecho de la accionada a la igualdad ante la ley, a la par que violaba su garantía constitucional al debido proceso, y su derecho de sindicación artículos 13, 29 y 39 C.P.-.

Ahora bien, en punto al derecho a la igualdad en la interpretación de la ley, podría aducirse que fueron diversos los Magistrados que intervinieron en las decisiones a que la Sala hace referencia, no obstante esta Corte tiene definido que la conformación de las Salas no puede ser óbice para que los jueces colegiados sujeten sus decisiones a los dictados de la Carta Política. Conviene anotar, también, respecto a la igualdad real y efectiva de los asociados ante la ley, que compete a las Salas de los Tribunales realizar la labor de unificación de la Jurisprudencia, en torno de las cuestiones que no llegan al conocimiento de las Salas de Casación de la Corte Suprema de Justicia, como ocurre en los procesos especiales por fuero sindical.

Para el efecto vale traer a colación los apartes de la sentencia SU-120 de 2003, en la cual esta Corte trata la proyección de la labor de unificación en torno de los principios constitucionales, a fin de lograr la igualdad real y efectiva de los asociados frente a la ley, dijo la Corte:

Toda aplicación de la ley, como viene a ser la misma ley, pero para el caso concreto, debe ser general y uniforme de manera que infunda a sus destinatarios la seguridad de que pueden actuar de la manera prevista en la jurisprudencia, porque los asuntos por venir serán resueltos de la misma manera, como quiera que de nada vale sostener que en aras del principio de igualdad las leyes deban ser impersonales y generales, de permitirse al fallador de turno aplicarlas a su arbitrio, modificando su entendimiento en cualquier momento y sin mayor explicación artículo 13 C.P.-. Y resultaría imposible asegurar la convivencia pacífica, y la vigencia de un orden justo si el órgano jurisdiccional -su supremo garante- fuera dispensado de sujetar sus decisiones a los mandatos constitucionales que imponen a las autoridades el deber de garantizar y respetar los derechos fundamentales de los asociados artículos 2°, 13, 228 y 230 C.P.-

Ahora bien, con miras a lograr una aplicación consistente del ordenamiento jurídico, a la Corte Suprema de Justicia se le ha confiado el deber de unificar la jurisprudencia nacional. Labor que ha sido entendida por esta Corporación i) como una muestra fehaciente de que todas las personas son iguales ante la ley porque las situaciones idénticas son resueltas de la misma manera-, ii) como un presupuesto indispensable en el ejercicio de la libertad individual -por cuanto es la certeza de poder alcanzar una meta permite a los hombres elaborar un proyecto de vida realizable y trabajar por conseguirlo-, y iii) como la garantía de que las autoridades judiciales actúan de buena fe porque no asaltan a las partes con decisiones intempestivas, sino que, en caso de tener que modificar un planteamiento, siempre estarán presentes los intereses particulares en litigio^[45].

En suma i) una misma autoridad judicial individual o colegiada- no puede introducir cambios a sus decisiones sin la debida justificación, ii) los jueces no pueden apartarse por su sola voluntad de las interpretaciones que sobre el mismo asunto ha hecho la Corte Suprema de Justicia, y iii) ésta no puede renunciar a su labor de darle unidad al ordenamiento jurídico.

Con respecto a la sujeción de los jueces a la doctrina probable, como unificadora de la interpretación judicial, la posibilidad de modificar dicha doctrina, y la labor que cumple la Corte Suprema de Justicia en su conformación, la jurisprudencia de esta Corporación tiene definido:

a) Que razones de elemental justicia, seguridad jurídica, libertad de acción y control de la actividad judicial permiten a los asociados exigirles a los jueces que respeten el

principio de igualdad, resolviendo los casos que así lo permitan de la misma manera.^[46]

b) Que dada la intensidad y la complejidad de las actividades sociales, propias de las comunidades contemporáneas, la estabilidad de la ley en el territorio del Estado y en el tiempo no son garantías jurídicas suficientes (..) es necesario que la estabilidad sea una garantía jurídica con la que puedan contar los administrados y que cobije también a la interpretación y aplicación del ordenamiento jurídico. Sólo así se puede **asegurar** la vigencia de un orden justo (C.P. art. 2º ^[47]

c) Que el estado de relativa certeza que crea el respeto de las decisiones judiciales previas no debe ser sacralizado, porque la realización de la justicia es un valor de naturaleza superior, las normas jurídicas requieren que los jueces adecuen sus decisiones a las situaciones cambiantes, y los errores cometidos siempre demandan ser enmendados^[48].

De ese modo no todas las decisiones de los jueces tienen la misma fuerza normativa, y la sujeción de éstos a la doctrina probable no implica que la interpretación de la ley deba permanecer inmutable, lo que acontece es que en el Estado social de derecho a los asociados les debe acompañar la certidumbre (1) que las mutaciones jurisprudenciales no serán arbitrarias, (2) que la modificación en el entendimiento de las normas no podrá obedecer a un hecho propio del fallador, (3) que de presentarse un cambio intempestivo en la interpretación de las normas tendrá derecho a invocar en su favor el principio de la confianza legítima, que lo impulsó a obrar en el anterior sentido^[49], y (4) que si su derecho a exigir total respeto por sus garantías constitucionales llegare a ser quebrantado por el juez ordinario, podrá invocar la protección del juez constitucional.

Es que los asociados requieren confiar en el ordenamiento para proyectar sus actuaciones, de manera que tanto las modificaciones legales, como las mutaciones en las interpretaciones judiciales deben estar acompañadas de un mínimo de seguridad artículo 58 C. P.-, en consecuencia los jueces actúan arbitrariamente y por ello incurrir en vía de hecho, cuando se apartan, sin más, de la doctrina probable al interpretar el ordenamiento jurídico.^[50]

Finalmente, en relación con las consideraciones de la Sala accionada, atinentes a que la actora no agotó la vía gubernativa respecto de la entidad pública que existía a tiempo de la presentación de la demanda Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural-, así lo haya hecho en relación con la entidad liquidada^[51], esta Sala habrá de recordar que La Nación Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural actuó en el asunto, y tuvo de su parte por cumplido el requisito previsto en el artículo 6º del Código Procesal del Trabajo, dado que no propuso la excepción de falta de competencia, de modo que mal hizo el *ad quem* al volver sobre un asunto subsanado, en los términos del numeral 5º del artículo 144 del Código de Procedimiento Civil, en concordancia con los artículos 29, 228 y 230 de la Carta Política.

5. Conclusiones. Las decisiones de instancias serán revocadas para en su lugar restablecer los derechos fundamentales de la actora

a) La Sala Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia niega la protección instaurada por la señora Consuelo Tovar Garzón contra la Sala Laboral del H. Tribunal Superior de Bogotá, por improcedente, fundada en que a su juicio las decisiones judiciales en firme deberán cumplirse inexorablemente, porque de ello pende el respeto por la autonomía e independencia de los jueces, previstas en el artículo 230 de la Carta Política.

Esta Corporación en reiterada jurisprudencia ha considerado que respecto de las decisiones judiciales en firme no procede sino su cumplimiento inmediato e incondicional^[52], excepto cuando las providencias pretenden solventar el conflicto sometido a consideración de las autoridades jurisdiccionales en contravención con el ordenamiento constitucional, porque el sometimiento de los jueces al imperio de la ley comporta que las pretensiones de los asociados se resuelvan en derecho, se funden en motivos que verdaderamente las justifiquen, y no establezcan diferencias, que se puedan considerar discriminatorias.

En este sentido no puede considerarse acorde con la Carta Política, empeñada en la construcción de una convivencia pacífica, en vigencia de un orden justo, toda decisión judicial, por el sólo hecho de serlo, y no es dable declarar improcedentes las acciones de tutela sin analizar los quebrantamientos o amenazas denunciados por los accionantes, porque el juez

constitucional que así actúa quebranta en grado zumo el ordenamiento constitucional artículo 86 C.P.-.

b) La Sala Penal de la H. Corte Suprema de Justicia, por su parte, confirma la anterior decisión, porque *no se observa que la sentencia cuestionada constituya o configure vía de hecho, pues no irrumpe como el resultado del fruto exclusivo del capricho o la arbitrariedad del funcionario judicial que la profirió, no como una decisión inmotivada o inconsulta, encontrándose sustentada por el contrario en argumentos razonables tanto fácticos como jurídicos, que es lo que demanda una decisión judicial (..)*.

Ahora bien, ha quedado demostrado que la sentencia proferida por la Sala accionada, el 30 de agosto de 2002, para decidir el asunto de fuero sindical propuesto por la actora, no se enmarcan dentro del deber de las autoridades judiciales de proteger a todas las personas residentes en Colombia en su vida, honra, bienes, y creencias; como quiera que la señora Consuelo Tovar Garzón a tiempo de su despido estaba aforada y la empleadora la despidió sin el permiso del juez laboral, y no obstante el Juez de la causa le negó el derecho al reintegro artículo 39 C.P.-, y para ello:

-Declaró prescrita la acción de reintegro, sin darle valor a las claras interrupciones del plazo reveladas en la actuación.

-Justificó el incumplimiento patronal, en razón de su liquidación, convalidando la inobservancia por parte de la entidad de su obligación de proceder contra los trabajadores aforados por justa causa, calificada por el juez laboral.

-Consideró un asunto de la competencia, saneado en la actuación.

De modo que las decisiones de instancia serán revocadas, y la sentencia proferida por la Sala accionada anulada, para, en su lugar, disponer el reintegro de la actora, en los términos de la sentencia proferida por el Juzgado Once Laboral del Circuito de Bogotá, sin perjuicio del deber de la accionada de dictar la providencia, nuevamente, esta vez con sujeción al ordenamiento constitucional.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución.

RESUELVE

PRIMERO.- REVOCAR las sentencias proferidas el 29 de enero y el 4 de marzo del año en curso, por las Salas de Casación Laboral y Penal de la H. Corte Suprema de Justicia, para decidir la acción de tutela instaurada por Consuelo Tovar Garzón contra la Sala Laboral del H. Tribunal Superior de Bogotá.

En consecuencia declarar nula, y sin valor ni efecto, la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, el 30 de agosto de 2002, para decidir el recurso de apelación instaurado por La Nación Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural contra la sentencia adoptada el 29 de junio del año 2001, por el Juzgado Once Laboral del Circuito de Bogotá.

SEGUNDO. ORDENAR a la Sala accionada el acatamiento de esta decisión. En consecuencia, la Sala Laboral del H. Tribunal Superior de Bogotá, en los cinco días siguientes a la notificación de esta decisión, resolverá el recurso de apelación instaurado por la demandada, dentro de la acción de reintegro por fuero sindical promovida por la señora Consuelo Tovar Garzón contra La Nación Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, en los términos de esta providencia. La Secretaria General de esta Corporación notificará a la obligada, por el medio más expedito posible. Oficiese y remítase copia de esta providencia.

TERCERO. ORDENAR a La Nación Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, como subrogatario de los derechos y obligaciones del Instituto de Mercadeo Agropecuario IDEMA, ya liquidado, que, en los cinco días siguientes a esta decisión, acate la sentencia de primera instancia, dictada por el Juzgado Once Laboral del Circuito de Bogotá, el 29 de junio de 2001, para decidir la acción de reintegro por fuero sindical, promovida por la actora contra el Instituto

en mención. La Secretaria General de esta Corporación notificará a la entidad obligada, por el medio más expedito posible. Oficiese y remítase copia de la sentencia a que se hace mención y de esta providencia.

CUARTO.- Por Secretaría, líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, y devuélvase al Juzgado Once Laboral del Circuito de Bogotá los originales de los expedientes 1998 6698 01 y 1998 6703 0.

Notifíquese, comuníquese, cópiese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

ALVARO TAFUR GALVIS
Magistrado

JAIME ARAUJO RENTERÍA
Magistrado

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ
Magistrada

IVAN HUMBERTO ESCRUCERIA MAYOLO
Secretario General (E.)

^[1] A folio 3 del expediente 11001310501119986703 01, contenido del proceso de Fuero Sindical de Consuelo Tovar contra el Instituto de Mercado Agropecuario IDEMA, obra un escrito fechado y recibido el 5 de diciembre de 1997, por el cual la actora solicita al demandado reconsiderar su decisión de despido, a la vez que destaca estar agotando la vía gubernativa.

^[2] Decreto 2082 de 1997, por el cual se establece la reglamentación para la liquidación del Instituto de Mercadeo Agropecuario IDEMA.

^[3] Sentencia T-069 de 2001 M.P. Alvaro Tafur Galvis.

^[4] Sentencia T-418 de 2000 M.P. Álvaro Tafur Galvis, En igual sentido la sentencia T-374 de 2000 M.P. Álvaro Tafur Galvis, en esta oportunidad, para resolver la acción de tutela instaurada por trabajadores en carrera administrativa, que fueron despedidos durante un proceso de reestructuración, la Corporación expuso *[mediante la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, los actores pueden intentar que dicha jurisdicción anule las consecuencias jurídicas concretas generadas por el acuerdo 034 de 1997 y los Decretos 184 y 187 de 1998, porque un análisis jurídico tan amplio no puede ser resuelto en sede de tutela.*

^[5] Sentencia SU-879 de 2000 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

^[6] Esta Corte ha puntualizado que para que el medio judicial ordinario desplace la acción de tutela (...) *tiene que ser suficiente para que a través de él se restablezca el derecho fundamental violado o se proteja de su amenaza es decir tiene que existir una relación directa entre el medio de defensa judicial y la efectividad del derecho (...) T-03 de 1992.* Así las cosas la Corte ha analizado la falta de idoneidad, en algunos casos, para restablecer el derecho de los asociados a desempeñar cargos y funciones públicas; en materia de pagos prestacionales la Corte ha desarrollado la tesis del mínimo vital conforme a la cual, ante la necesidad de garantizarle al trabajador una subsistencia digna, los medios judiciales ordinarios resultan ineficaces, también ha sido considerada la ineficacia de los mecanismos ordinarios para conminar a las entidades encargadas de reconocer la pensión de jubilación para que emitan la decisión de fondo cuando media la expedición del bono pensional; asimismo ha puesto de presente la ineficacia de las acciones reparadoras en materia civil para resarcir el real perjuicio causado por la ejecución de actividades peligrosas, y se ha estudiado la inoperancia de la justicia penal para evitar la vulneración de los derechos fundamentales de las víctimas de conductas delictivas T-01 de 1992, T-391,606 y 620 de 1995, T- 190, 565, y 577 de 1999, T-197 y 699 de 2000, y SU 1023 de 2001, T.135-02, entre otras.

^[7] *El artículo 406 del C.S.T. dispone que los fundadores y adherentes que ingresen al sindicato gozan de aforo desde antes de la constitución del ente sindical hasta dos meses después de su registro, sin exceder de seis meses y el artículo 35 prevé que todo sindicato de trabajadores deberá inscribirse en el registro que para tal efecto lleva el Ministerio de Trabajo, que tal*

inscripción debe solicitarse en los cinco días siguientes a la constitución de la organización y que para el efecto debe cumplir con determinados requisitos.

^[8] El Tribunal Superior de Bogotá, ante la pretensión de reintegro de un trabajador que arguyó haber sido despedido por su afiliación al sindicato, estando vigente la protección que brinda el fuero sindical sostuvo. En cambio, frente a la adhesión posterior del demandante a la organización sindical, **no obra prueba fehaciente de que la empleadora hubiera sido notificada**, pues la documental de folios 159 a 162, que es una comunicación del Fiscal y Secretario del sindicato a la empresa demandada con el listado de los trabajadores fundadores y adherentes estando entre estos últimos el actor (fl 162) no presenta constancia alguna de haber sido recibida por Industrial Gaseosas S.A., por lo que no puede inferirse de dicha documental el real conocimiento de la empleadora sobre la adhesión del demandante a la organización sindical, **conocimiento que no se puede presumir sino que debe acreditarse plenamente pues se trata de una cuestión fundamental para vincular al empleador a esta protección especial del fuero sindical, y de ahí que la ley contemple el sistema de doble notificación, por parte del sindicato y por parte del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social** (art. 43 Ley 50 /90 que modificó el CST), para evitar en todo lo posible que el empleador invoque ignorancia del hecho, pues al respecto bien cabe el adagio latino *ignorantia facti, non iuis excusatur*, se excusa la ignorancia de hecho, no la de derecho, la cual no puede excusarse sino con el acto de notificación (...) sentencia de 15 de febrero de 1999, M.P. Eduardo Carvajalino Contreras, destaca la Sala-

^[9] Sentencia T-135 de 2002 M.P. Álvaro Tafur Galvis..

^[10] Sobre la protección que brinda el fuero sindical se pueden consultar, entre otras, las sentencias SU-667 de 1998, SU-998, y T-1067 de 2000, T-731 de 2001 y T-135 de 2002.

^[11] La Recomendación 143 de la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo, del 2 de junio de 1971, prevé i) que en todo despido de los gestores sindicales se deben precisar los motivos, a fin de calificar su justificación, ii) que deberá establecerse igualmente el grado de consulta, con un organismo independiente, quien deberá ser el que califique el despido, iii) que esta consulta deberá surtirse antes de que el despido pueda ser definitivo, y iv) que se deberá establecer un procedimiento especial y ágil para que los trabajadores aforados puedan obtener su reintegro, en caso de haber sido despedidos de modo injustificado.

Sobre este punto la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en sentencia del 2 de febrero de 2001, caso Baena Ricardo y otros, sobre el derecho a la libertad sindical y las medidas especiales proferidas para su protección, considerando que (...) *consta en el acervo probatorio del presente caso que al despedir a los trabajadores estatales, se despidió a dirigentes sindicales que se encontraban involucrados en una serie de reivindicaciones*, y que para el efecto, (...) *se pretendió darle fundamento a la desvinculación laboral masiva de dirigentes sindicales y de trabajadores del sector público, actuación que sin duda limita las posibilidades de acción de las organizaciones sindicales en el mencionado sector* (...) ordenó al Estado Parte su reintegro y el pago de las indemnizaciones del caso, porque (...) *aquella ley estaba no sólo permitiendo la desvinculación laboral de los dirigentes sindicales, sino abrogando los derechos que les otorgaban estas últimas normas al regular el proceso de despido de los trabajadores que gozaban de fuero sindical* (...).

^[12] Sentencia C-593 de 2001 M.P. Carlos Gaviria Díaz. En igual sentido sentencias C-473 de 1994, C-450 de 1995, C-377 y T-502 de 1998, entre otras.

^[13] (...) *la limitación al fuero está justificada por la siguiente poderosa razón: en principio, el fuero se reconoce a los representantes sindicales, es decir, a quienes de algún modo son voceros naturales de la organización, en defensa de sus intereses. Tal es el caso, conforme a la legislación positiva, de los miembros de la junta directiva, de la comisión de reclamos y de los fundadores del sindicato. Ahora bien: los funcionarios o empleados públicos que se encuentran en la circunstancia atrás descrita, encarnan la autoridad estatal y personifican de manera directa los intereses que el Estado está encargado de tutelar. Sus actuaciones deben, pues siempre estar informadas por la persecución de esos intereses que eventualmente pueden resultar en conflicto con los intereses específicos y particulares que en un momento dado la organización sindical persiga* sentencia C-593 de 2001, ya citada-

^[14] El artículo 118 del Código de Procedimiento laboral dispone que la demanda del trabajador amparado con fuero sindical, que hubiere sido despedido, desmejorado o trasladado sin permiso del juez de trabajo, se sujetará al trámite breve y sumario regulado en el artículo 114 de la misma disposición y determina que la acción prescribe en dos meses.

^[15] El artículo 2° de la Ley 362 de 1997, fue derogado expresamente por el artículo 53 Ley 712 de 2001, publicada en el Diario Oficial 44.640 del 5 de diciembre de 2001.

^[16] El artículo 2° de la Ley 712 de 2001, publicada en el Diario Oficial 44.640 del 5 de diciembre del mismo año, asigna ala jurisdicción ordinaria en sus especialidades laboral y de seguridad social *las acciones sobre fuero sindical, cualquiera sea la naturaleza de la relación laboral.*

^[17] Al respecto consultar los artículo 44 a 50 de la Ley 712 de 2001.

^[18] Sentencia C-381 de 2000, M.P. Alejandro Martínez Caballero. En esta oportunidad fueron declarados exequibles algunos apartes de los artículos 113, 114 y 118 del Código Procesal del Trabajo, en los términos de la misma decisión. Esta Corte resolvió: *Primero.- Declarar EXEQUIBLES las expresiones del artículo 114 del Código Procesal del Trabajo, tal y como fue modificado por el Decreto 204 de 1957, que fue adoptado como legislación permanente mediante el artículo 1º de la Ley 141 de 1961, las cuales señalan que se ordenará correr traslado de ella al trabajador o trabajadores indicados en la solicitud y citará a las partes para una audiencia y se intentará en primer término la conciliación. Fracasada ésta, en el mismo acto, siempre y cuando se entienda que, en aplicación del artículo 39 de la Constitución, el sindicato, por medio de su junta directiva, debe ser notificado y será parte en el juicio. Segundo: Declarar EXEQUIBLES los incisos primero y tercero del artículo 118 del Código Procesal del Trabajo, tal y como fueron modificados por el decreto 204 de 1957, que fue adoptado como legislación permanente mediante el artículo 1º de la Ley 141 de 1961, siempre y cuando se entienda que, en aplicación del artículo 39 de la Constitución, el sindicato, por medio de su junta directiva, podrá también interponer la acción de reintegro prevista por primer inciso y de restitución prevista por el tercer inciso. Tercero: Declarar EXEQUIBLE el inciso segundo del artículo 118 del Código Procesal del Trabajo, tal y como fue modificado por el decreto 204 de 1957, que fue adoptado como legislación permanente mediante el artículo 1º de la Ley 141 de 1961.*

Cuarto: Declarar EXEQUIBLE el artículo 113 del Código Procesal del Trabajo, tal y como fue modificado por el decreto 204 de 1957, que fue adoptado como legislación permanente mediante el artículo 1º de la Ley 141 de 1961, siempre y cuando se entienda que, en aplicación del artículo 13 inciso 2º, 25 y 39 de la Constitución y del Convenio 98 de la O.I.T., para hacer uso del procedimiento especial de levantamiento del fuero sindical, el empleador deberá presentar la solicitud inmediatamente ocurra la justa causa requerida para solicitar la autorización de despido, traslado o desmejoramiento del trabajador aforado, según se indicó en la parte motiva de este fallo.

^[19] Idem.

^[20] El artículo 118 A concede al patrono, igualmente, el término de dos meses para instaurar la demanda tendiente a obtener el permiso para despedir o desmejorar al trabajador amparado con fuero sindical.

^[21] *Por todo lo anterior, la Corte, en atención a la prontitud con la que deben ser resueltas las controversias arriba enunciadas y a la naturaleza del levantamiento y la razón de ser de su garantía, declarará la constitucionalidad del inciso segundo del artículo 118 del Código Procesal del Trabajo respecto al término de prescripción de la mencionada acción, y la constitucionalidad condicionada del artículo 113 del Código Procesal del Trabajo, pues precisará que, en desarrollo del principio de igualdad material (CP art. 13 inciso 2º), y de la protección definida que al fuero sindical establece la Constitución, el término que el empleador tiene para interponer la acción de levantamiento de fuero es concomitante con el conocimiento de la ocurrencia de una causa justa para solicitar la autorización de despido, traslado o desmejoramiento del trabajador aforado, desvirtuando así la aplicación de otras interpretaciones diversas a la que precisamente se desprende de una lectura simple del artículo en mención. Idem-*

^[22] Sentencia T-731 de 2001 M.P. Rodrigo Escobar Gil. En esta oportunidad la Sala Quinta de Revisión concedió la protección constitucional de los derechos fundamentales a la asociación sindical, debido proceso y de acceso a la administración de justicia, vulnerados por el H. Tribunal Superior del Distrito de Neiva Sala Civil, Familia, Laboral, y en consecuencia le ordenó anular la sentencia proferida en un proceso especial de acción de reintegro de fuero sindical, iniciada contra una autoridad pública, y dispuso que la decisión debía proferirse nuevamente, *pronunciándose sobre la exigibilidad de la autorización judicial previa, sobre el cumplimiento efectivo que se haya hecho de tal requisito y sobre lo referente a la prescripción de la acción de reintegro y absteniéndose de emitir pronunciamiento alguno sobre la existencia o inexistencia de una justa causa para el despido.*

^[23] Idem.

^[24] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, sentencia de 21 de octubre de 1985, M.P. José Eduardo Gnecco Correa, radicación 10.842.

^[25] Sentencia T- 1020 de 1999 M.P. Fabio Morón Díaz, en esta oportunidad esta Corporación negó la acción de tutela instaurada por trabajadores del Municipio de Pitalito, quienes fueron vencidos en acción de levantamiento de fuero sindical, dada la no existencia del fuero, e iniciaron un proceso ordinario con el fin de que se ordenara su reintegro.

No obstante, mediante sentencia T-555 de 2000 M. P. Fabio Morón Díaz esta Corte negó la acción de tutela instaurada por extrajeros aforados de la Empresa Puertos de Colombia, porque *la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santafé de Bogotá, al dictar las Sentencias objeto de acusación, bajo el entendido según el cual el artículo 20 transitorio consagró una causal de terminación del vínculo laboral, que no distingue entre trabajadores con fuero o sin él, desarrolló una interpretación constitucional propia del ejercicio de la función*

judicial; por lo tanto, el criterio utilizado por la Corporación en cuanto a que la terminación de los contratos de los trabajadores oficiales con fuero sindical no requieren calificación legal alguna, en el caso concreto de Colpuertos, pues tanto la ley 1ª de 1991 como el decreto 035 de 1992 así lo dispusieron en la medida en que expresamente el legislador señaló que: "la liquidación de la empresa Puertos de Colombia es justa causa para dar por terminados los contratos de trabajo, de conformidad con el artículo 5 literal e) de la Ley 50 de 1990".

^[26] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, radicación 10.157, M.P. Germán Valdés Sánchez, 2 de diciembre de 1997, Ordinario de Alvaro Vargas y otros contra el Municipio de Neiva.

^[27] Sentencia SU-1067 de 2000, M.P. Fabio Morón Díaz. Es esta oportunidad la Sala Plena de la Corporación ordenó el reintegro de algunos de los accionantes, a cargos de igual o superior categoría a los que venían desempeñando cuando se produjo la terminación unilateral de los contratos, entre otras consideraciones, porque *la facultad patronal de terminar unilateralmente sin justa causa los contratos de trabajo a término fijo, mediante indemnización, no puede ejercerse para producir un despido masivo de trabajadores sindicalizados en número tal, que se afecte la existencia misma de la organización sindical.*

^[28] Resolución 00579 de 30 de noviembre de 2000, Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, considerando que el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, confirmó el fallo que ordenaba el reintegro de Fabio Quimbaya y María Lucía Vargas Zuluaga, al cargo que venían ocupando en el IDEMA (liquidado), y condenó a la entidad demandada a pagar a los nombrados los salarios dejados de percibir a título de indemnización.

^[29] Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, 8 de octubre de 1999 y 12 de octubre de 2000, radicados 1208 y 1302, Consejero Ponente Augusto Trejos Trillos, concepto citado en la resolución a que se hace relación en la nota anterior.

^[30] Sentencia T-731 de 2001 M.P. Rodrigo Escobar Gil, ya citada.

^[31] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, 13 de octubre de 1999, M.P. Germán Valdés Sánchez, expediente 12.221.

^[32] Idem.

^[33] Por disposición de la Ley 712 de 2001 la prescripción de la acción de fuero sindical, en la actualidad se regula en el artículo 118 A del Código Procesal del Trabajo nota siguiente.-

^[34] *El Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social tendrá un artículo nuevo, como 118 A: Artículo 118 A. Prescripción. Las acciones que emanan del fuero sindical prescriben en dos (2) meses. Para el trabajador este término se contará desde la fecha de despido, traslado o desmejora. Para el empleador desde la fecha en que tuvo conocimiento del hecho que se invoca como justa causa o desde que se haya agotado el procedimiento convencional o reglamentario correspondiente, según el caso. Durante el trámite de la reclamación administrativa de los empleados públicos y trabajadores oficiales, se suspende el término prescriptivo. Culminado este trámite, o presentada la reclamación escrita en el caso de los trabajadores particulares, comenzará a contarse nuevamente el término, de dos (2) meses Artículo 49 Ley 712 de 2001.-*

^[35] Sentencia T-01 de 1999 M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

^[36] *De manera impropia algunos tribunales han tomado como primera tipificación del silencio administrativo negativo lo dispuesto en el artículo 7 in fine de la ley 24 de 1947, que según se ve, se limitó a puntualizar el agotamiento de un procedimiento administrativo al cabo de un mes de tardanza en la respuesta a la solicitud de derechos y prestaciones sociales, en nada relacionados con el fuero sindical. Incluso llegaron a extender ese pretendido silencio negativo aunque con un sano propósito- a otras situaciones no contempladas en el artículo 7 de la ley 24, como la del fuero sindical, en el entendido de que no existía otra norma que contemplara el silencio de la Administración, ni aun bajo el imperio del decreto 2733 de 1959, por el cual se contempló el silencio administrativo negativo para recursos, que no para peticiones. Hoy, por suerte, el decreto 01 de 1984 contempla dicho silencio al tenor de sus artículos 40 y 60, esto es, tanto para las peticiones como para los recursos.*

^[37] Sobre la posibilidad de acudir a normas análogas, a falta de disposiciones especiales se puede consultar la sentencia C-083 de 1995 M- P. Carlos Gaviria Díaz.

^[38] Providencia citada por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, Sección Segunda, 29 de agosto de 1986, M.P. Humberto de la Calle Lombana, en igual sentido, según la misma decisión, sentencias de julio 30 de 1982, de 23 de abril de 1985, y de 17 de marzo de 1986, de la Sala en cita.

^[39] Ley 3444 de 1996 artículo 30 *Revestir al Presidente de la República de facultades extraordinarias por el término de seis meses, contados a partir de la publicación de la presente ley, para suprimir o fusionar, consultando la opinión de la Comisión de Racionalización del Gasto Público, dependencias, órganos y entidades de la rama ejecutiva del orden nacional que desarrollen las mismas funciones o que traten las mismas materias o que cumplan ineficientemente sus funciones, con el propósito de racionalizar y reducir el gasto público. Igualmente, tendrá facultades para separar la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y aduanas Nacionales DIAN .-* Sobre la constitucionalidad de esta disposición se

puede consultar las sentencias C-428 de 1997 M.P. José Gregorio Hernández Galindo y C-140 de 1998 Carlos Gaviria Díaz.

[40] El Decreto ley 1675 de 1997 fue declarado exequible mediante la sentencia C-270 de 1998 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa

[41] Juzgado Once Laboral del Circuito de Bogotá, proceso Fuero S 6703-98, Consuelo Tovar Garzón contra IDEMA.

[42] Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, M.P. Fernando Uribe Restrepo, sentencia del 23 de abril de 1985, radicación 11.185.

[43] Idem M.P. Fernando Vásquez Botero, octubre 3 de 1996, radicación 8510.

[44] Sobre la competencia restringida del superior se pueden analizar, entre otras decisiones, las sentencias T-1574 de 2000, y SU-1299 de 2001.

[45] *Idem*

[46] En la sentencia SU-047 de 1999 M(s) P(s) Carlos Gaviria Díaz y Alejandro Martínez Caballero, esta Corporación señaló cuatro razones que hacen imperativo el respeto del precedente judicial: la seguridad y la coherencia que reclama todo sistema jurídico, el respeto por las libertades ciudadanas y la necesidad de favorecer el desarrollo económico, la sujeción de los jueces al principio de igualdad, y la necesidad de controlar el desempeño de los administradores de justicia.

[47] Sobre la función estabilizadora del derecho en las comunidades contemporáneas se puede consultar la sentencia C-836 de 2001, Rodrigo Esobar Gil.

[48] En la sentencia SU-047 de 1999, ya citada la Corte expuso que, aunque esencial en el Estado de derecho, el respeto por el precedente se supedita a la realización de la justicia material, que demanda cada caso concreto, a la necesidad de enmendar las equivocaciones del pasado, y al imperativo de adecuar las decisiones al contexto histórico en el que se profieren.

[49] *Sobre la confianza legítima como principio protector de los administrados contra las modificaciones bruscas e intempestivas de las autoridades jurisdiccionales se pueden consultar las sentencias T-538 de 1994, T-321 y C-321 de 1998.*

50.

[51] El 30 de diciembre de 1997, la Junta Liquidadora estudió y aprobó el Acta de Liquidación del Instituto de Mercadeo Agropecuario IDEMA en Liquidación, y transfirió los derechos y obligaciones de la entidad al Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, *siguiendo los parámetros establecidos en el Decreto Ley 1675 de junio 27 de 1997, y sus decretos reglamentarios 2082 y 2438 de 1997.*

[52] En defensa del principio de cosa juzgada judicial esta Corte declaró inexecutable la procedencia general de la acción de tutela contra las decisiones judiciales ejecutoriadas, para el efecto determinó la existencia del principio implícito de cosa juzgada constitucional en el artículo 29 constitucional sentencia C-543 de 1992. en el mismo sentido se pueden consultar las sentencias 097 y 131 de 1993.

ANEXO 3 (CUADRO DE CRUCES)

Glosario

Descriptores. Los descriptores, también llamados términos preferentes, son los términos de indización por excelencia. Si se trata de entidades concretas, pueden ser cosas y sus partes, por ejemplo: pájaros, alas, regiones montañosas, montañas; materiales, adhesivos, madera, titanio, cartón corrugado. Si representan entidades abstractas pueden ser acciones y eventos como comercialización, fútbol, fabricación de calzado, catalogación. Propiedades como: elasticidad, flexibilidad, dureza, suavidad. Disciplinas, artes o ciencias: arqueología, química, escultura, economía. Unidades de medición: hertz, kilómetro, ampere, megabytes.

Hechos relevantes. Los hechos relevantes son todos los que tienen una relación directa con el aspecto jurídico considerado, de tal manera que al integrarse con éste permiten formular el correspondiente problema jurídico.

Institución jurídica. Se entiende cada una de las materias principales del Derecho, o de alguna de sus ramas, o del sucesivo análisis de esas ramas. Es institución jurídica el Derecho penal, el procesal penal, el delito y cada uno de los delitos, o el Derecho civil, el Derecho de familia, la patria potestad, el tutor. También son instituciones jurídicas la tutela, la vía de hecho, la casación, la nulidad, la ponderación. Una institución jurídica es un supuesto abstracto del Derecho, que se concreta, cuando se coteja con hechos de la realidad.

Línea jurisprudencial. Metodología para el análisis de la jurisprudencia, y eje central de la reconstrucción de las relaciones entre las sentencias y de los principios que las inspiran.

Obiter dicta. Los apartes de la sentencia que no guardan una estrecha relación con los problemas jurídicos planteados y las tesis que les dan respuesta, cosas dichas de paso.

Ratio decidendi. El conjunto de argumentos que fundamentan estas tesis que responden a los problemas jurídicos planteados por el juez.

Subregla. Norma de orden jurisprudencial que, a partir de la interpretación del conjunto de normas del ordenamiento jurídico, establece consecuencias jurídicas concretas en la solución de los problemas jurídicos determinados al principio de la sentencia. Posee una vocación doble: es concreta, pues surge de la respuesta al problema jurídico que es objeto de investigación, al tiempo que tiene un nivel de abstracción y generalidad moderado que está relacionado con la necesidad de darle aplicación en casos futuros.

Tesaurus. El tesaurus es un instrumento lingüístico para la organización del conocimiento, en términos de indización, por medio del cual se estructura un sistema de relaciones explícitas. Se trata de un léxico jerarquizado que comprende una red de interconexiones, de exclusiones, de discriminaciones y de proximidades semánticas bajo la forma de listas de subtítulos, de contrarios, de términos vecinos o lo genéricos.