

DE LA RAMA JUDICIAL COLOMBIANA (ANOTACIONES PARA UNA INTRODUCCIÓN A SU ESTUDIO)

Wilson Herrera Llanos*

Resumen

Han sido reiterados los esfuerzos del Estado por establecer las causas y las soluciones al problema de la justicia en Colombia, acudiendo para ello a instrumentos de eficacia y protección procesal, sin tener en cuenta que el origen del problema se encuentra en el desequilibrio social y económico que deviene de un sistema político construido sobre relaciones de injusticia social.

Palabras clave: Justicia, rama judicial.

Abstract

The efforts undertaken by the State to establish the causes and solutions to the problems of justice in Colombia have been constant. In order to achieve this it has used instruments of efficacy and protection procedure, without taking into account that the origin of the problem is social and economical inequity coming from a political system based on social injustice relations.

Key words: Justice, judiciary power.

Fecha de recepción: Octubre de 2004

* Abogado. Especializado en Derecho Administrativo. Profesor de Constitucional Colombiano, Administrativo general y Colombiano y Procedimiento Administrativo. wilher58@hotmail.com

Existe una casi generalizada uniformidad de criterios para definir la Función judicial del Estado, ya sea como aquella actividad encargada de dirimir los conflictos ocasionados por intereses en pugna a fin de lograr y conservar un orden social, ya sea como la acción estatal encaminada a la aplicación del derecho, o como el trabajo de reintegración del derecho subjetivo que se amenaza o, en fin, como la función que aplica el *Suum quique tribuere* de la vieja fórmula romana.

Después de lograr configurar una buena e inteligente definición del tema, los autores pasan a destacar la importancia de dicha actividad, y no son pocos los que al distinguirla primero como «la principal razón de ser de la organización jurídico-política de cualquier sociedad», la estigmatizan luego acusándola de ser su falta de eficiencia la causante directa de la crisis del Estado de derecho en Colombia¹.

Para justificar este enfoque se suele acudir a sesudas investigaciones que persiguen demostrar los grados de impunidad, la mala preparación o remuneración o productividad de los jueces, la mala redacción y proliferación de leyes, el número limitado de jueces, la falta de suficientes auxiliares y hasta el espíritu camorrista de las gentes de determinadas regiones del país.

A su vez, a cada una de estas circunstancias se le busca su propia génesis, como cuando se afirma que la impunidad es generada por el muy bajo grado de confianza en la justicia que hay en el país² o por la congestión excesiva de los despachos judiciales, el carácter dilatorio de los procedimientos y el incremento de los costos que genera el acudir a la justicia.

Lo extraño de esto es que a partir de dichos estudios, año tras año, se hacen reformas supuestamente «sustanciales» que ofrecen resolver el problema, y entonces se nombran más jueces, o se mejoran sus niveles salariales, o se recortan procedimientos, se implementan abogados del pueblo y se organizan mecanismos conciliatorios, sin que fundamentalmente se pueda decir que el problema disminuya y, por el contrario, con alarma observamos que aumenta.

¹ MANRIQUE REYES, Alfredo, *La Constitución de la nueva Colombia*, Bogotá, CEREC, 1991, p. 175.

² MARTÍNEZ NEIRA, Néstor Humberto, «La Justicia en Colombia», en *Jornadas Venezolanas de Derecho Público*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 1996, p. 465.

Este fenómeno no es propio de nuestra jurisdicción, y la prueba es que el profesor español Francisco Balaguer Callejón³ nos muestra el caso de algunas constituciones como la española (artículo 24), la italiana de 1947 y la de Bonn de 1949, en las que en búsqueda de una de estas soluciones se ha consagrado el llamado «*derecho a la tutela judicial efectiva*», que expresa la creencia en que lo verdaderamente importante para la garantía de los derechos de la persona es su protección procesal.

Pues bien, éste resulta ser otro enfoque que ratifica la equivocación en la búsqueda del perfeccionamiento aislado de la justicia como mecanismo de solución a la problemática social, porque resulta que, según el mismo comentarista, éste es el precepto que más jurisprudencia constitucional ha producido porque es el que más frecuentemente se invoca ante los tribunales, obviamente porque se trata, a su vez, de la «*garantía*» que más se viola.

No es posible atribuir a la justicia ni a su organización o a su desempeño la causa de los problemas de desequilibrio social y económico que devienen de sistemas políticos contruidos sobre relaciones de injusticia social, porque la justicia y sus problemas son un producto de los males estructurales propios de cada organización social y nunca la causa de éstos.

Si una organización social determinada por su esencia política y económica impone relaciones jurídicas injustas, el sistema jurídico no hará cosa diferente a mantenerlas, y el aparato jurisdiccional, como expresión de tal sistema, deberá ejecutar la ley que lo resume, contiene o compendia, ya que en este caso la justicia se identifica con la legalidad y no con la igualdad.

Como dice el profesor Loewenstein⁴ para explicar que dado que el juez ejecuta la ley en forma parecida a la del gobierno pero con una diferente técnica, no realiza una función independiente en el proceso del poder, «*lo que el juez realmente hace es aplicar la norma general al correspondiente caso concreto*», es decir, «*la función judicial es fundamentalmente de ejecución de la decisión política fundamental tomada anteriormente y que se presenta en forma legal*».

³ BALAGUER CALLEJÓN, Francisco y otros, *Derecho Constitucional*, Madrid, Tecnos, 1999, p. 198.

⁴ LOEWENSTEIN, Kart, *Teoría de la Constitución*, Barcelona, Ariel, 1979, p. 67.

Es por eso que un Estado puede evaluarse social y políticamente más por sus sentencias que por sus normas generales porque aquéllas son la concreción de éstas y la expresión real de su condición. La norma general habla del ideal, la sentencia de lo que se logra; la primera no puede mentir, la segunda no.

Por lo anterior, la falta de eficacia de una norma o de todo un sistema normativo no puede imputarse a la organización judicial, que ha sido creada sólo para hacer cumplir tales normas, ya que si estas últimas están concebidas y armadas dentro y para una específica concepción política y social, mientras esta concepción no se transforme, la norma seguirá expresándola y la justicia manteniéndola a través de sus decisiones particulares o generales.

Sin embargo, siempre que se habla de la crisis estatal se intenta buscar entre sus causas la de una mala justicia, sin tener en cuenta que la crisis de la justicia no es otra cosa que la expresión de la crisis del Estado y en las causas sociales, económicas y políticas de esta última es donde se debe buscar la de aquélla.

El profesor Julio Armando Rodríguez⁵ sostiene con nosotros que la convivencia democrática y el ejercicio pleno de los derechos fundamentales sólo será posible si se producen reformas estructurales de carácter económico y social porque en la sociedad que nos rige existe una «desigualdad estructural» que se expresa en el ciudadano mismo, en la propiedad de los bienes y el monto de los ingresos, en los privilegios y ventajas de unas determinadas elites o clases y en la falta de oportunidad y capacidad de defensa de campesinos y trabajadores; de donde debemos colegir obligatoriamente que mientras tales elites sean las que en ejercicio del poder económico detentan igualmente el poder formal no haya interés real o al menos definitivo de cambiar el sistema de cosas.

Es claro que todo pueblo civilizado antes de aspirar a una buena justicia «judicial» aspire a una buena y efectiva justicia «social» porque no es la enumeración de derechos y la bondad o técnica de los procedimientos formales los que los otorgan y materializan si la voluntad política del gobernante que los establece en leyes no consagra además las condiciones materiales y reales para su verdadera efectividad.

⁵ RODRÍGUEZ, Julio Armando, *Los derechos fundamentales en Colombia*, Bogotá, Leyer, 1997, p. 71.

El profesor Fernando Hinestrosa⁶ afirma que la «Seguridad Jurídica» es un concepto que se tergiversa con facilidad cuando se asimila a la aspiración o exigencia de grupos de presión a partir de compañías transnacionales y organismos financieros internacionales, para tranquilidad propia, beneficio de sus inversiones y protección de sus intereses eventualmente contrarios al interés nacional y que este concepto es algo más profundo, íntimo y público a la vez y universal, porque es el derecho que toda persona tiene a que sus semejantes le respeten lo legítimamente suyo y a que la autoridad, esto es, en últimas, el Estado, le asegure ese respeto.

Creemos que esta última definición de seguridad jurídica es correcta pero ideal, por no decir utópica.

El ilustre pensador no se percata que si el Estado está dirigido y gobernado por quienes detentan un poder político, económico, cultural y financiero que se identifica con los intereses transnacionales a que alude, es bien claro que la comunión de intereses de unos y otros los hermana y conduce a la autoridad a expresar su voluntad acorde con tales intereses, intereses que, nadie lo niega hoy, son realmente contrarios al de la mayoría desamparada y gobernada, de manera que materias como la impositiva, la seguridad social, la salud, la vivienda, la educación, la banca y la relación laboral, por mencionar unas pocas, no sean cosa diferente a la expresión legislativa (o normativa) y gubernativa de tales intereses, las cuales llevan, en sí mismas, el germen de la desigualdad y de la inequidad expresadas en la organización y el funcionamiento judicial.

Otro ejemplo de error en el enfoque nos lo aporta el planteamiento formulado por el director del importante estudio adelantado por la Universidad de los Andes⁷ sobre las tendencias recientes de la Reforma Judicial en Colombia, cuando destaca el hecho de que en muchos sistemas judiciales latinoamericanos a pesar de ingentes esfuerzos presupuestales de los gobiernos por mejorar la administración de justicia, cada vez sus aparatos judiciales están más congestionados y los ciudadanos más inconformes con la misma, de donde el autor extrae, frente a las estrategias del aumento del gasto público en justicia, serias dudas sobre su

⁶ HINESTROSA, Fernando, «La administración de justicia en la Constitución de 1991», en la publicación del Seminario de Evaluación de los 10 años de la Constitución, Bogotá, ILSA, 2001, p. 167.

⁷ FUENTES HERNÁNDEZ, Alfredo, «Reforma judicial en Colombia, 1991-2003», Bogotá, 2003.

efectividad y sugiere finalmente incluir en el análisis «los factores que determinan los conflictos».

Lamentablemente, el estudio no dirige entonces su atención sobre la esencia social de estos factores que determinan los conflictos y termina refiriéndose a factores secundarios causados y no causales, para concluir con la recomendación de unos enfoques o criterios a través de los cuales se puede «continuar la tarea de reforma judicial», es decir, la eterna labor reformista y sucedánea que a la postre justifica para muchos el incesante accionar inocuo y fútil de la «reformadera», sin referirse a la causa fundamental del problema.

Por eso, en contra del citado estudio, no creemos en la llamada modernización judicial generalizada como mecanismo estratégico de «reorientación del gasto público e inversiones del sector justicia», ni en la impulsión de incentivos que permitan luchar contra obstáculos culturales que desgreañan la administración de justicia, y mucho menos en la llamada «aproximación sectorial» que permita detectar los tipos de casos y factores que más presionan la administración de justicia, como tampoco creemos en las propuestas de reingeniería procesal y su consecuente política de drástica capacitación de funcionarios, todo lo cual, si bien son aproximaciones al problema, sólo lo representan extrínsecamente y constituyen lo que podríamos llamar las tareas importantes que se deben seguir cuando después de detectar las causas sociales profundas se imponga una solución integral, sustancial y programada a largo plazo.

Porque si a través de estos enfoques, criterios o políticas parciales que hoy censuramos lograríamos, en un momento determinado, mejores jueces en el sentido de la capacitación jurídica, funcionarios eficientes, reducción de procesos, procesos ágiles y fallos ajustados a la ley, sin resolver el problema de la inequidad económica, social y política de la ley, sólo tendríamos un sistema injusto cuya justicia marchará más o menos bien hasta cuando el germen de inconformidad contra dicho sistema de manare lenta y decidida lo trastoque con el tiempo y en su renovado círculo vicioso se produzcan las situaciones que alguna vez quisimos resolver.

A eso juegan los dirigentes comprometidos con el sistema de cosas que genera la inequidad de la ley y, por ende, la inequidad de la justicia; es por eso que en el devenir histórico, en la comparación de la justicia de 1886 con la de 1991, para dar un ejemplo, sólo podamos destacar

diferencias formales e inusualmente para muchos, salga perdiendo la de 1991 a pesar de su mayor modernización, tecnificación, inversión de recursos y número de funcionarios.

Los autores son unánimes en señalar que los forjadores de la Carta de 1991 insistieron siempre en que, por fuera de la simple declaración de derechos y principios, la preocupación debía concretarse en establecer mecanismos para su protección efectiva, y algunos de ellos han visto configurar en dicha reforma una «*nueva concepción de Constitución como herramienta para promover cambios sociales*»⁸, lo que nos parece simplemente otra forma de expresar el criterio de buscar la justicia en el alma de las normas, como se ha señalado atrás.

El artículo 1º de la Carta de 1991 define a Colombia como un Estado Social de Derecho, y este principio se desarrolla en su artículo 366 cuando señala como finalidad social del Estado «el bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de la población» y como «objetivo fundamental de su actividad la solución de las necesidades insatisfechas de salud, educación, saneamiento ambiental y agua potable».

Como puede verse, se trata de una declaración de principios sustancialmente formal que será completamente inane si los ejecutores de la Constitución, llámense Congreso, Presidente, etc., que sólo propugnan por la culminación de los intereses sociales y económicos que le son más similares o próximos, no asumen efectivamente un verdadero compromiso con su aplicación.

El problema es que estas expresiones constitucionales escritas no corresponden a una manifestación objetiva y real de los verdaderos factores económicos, políticos, sociales y culturales de poder, sino que aparecen como formulación retórica de instituciones, criterios y principios que induce a pensar en un Estado social inexistente que oculta el real manejo y dirección de intereses diversos.

¿Qué es si no una implícita manipulación conceptual la retórica social del constituyente de 1991 cuando, por una parte, declara que para conseguir el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes y la distribución equitativa de las oportunidades y beneficios del desarrollo, debe racionalizarse la economía mediante una dirección general de la misma a través de la intervención estatal en la explotación de los recur-

⁸ *Ibid.*, p. 5.

sos naturales y en la producción, distribución, utilización y consumo de bienes y, por otra parte, siembra los presupuestos básicos de un nítido neoliberalismo estatal ajeno a las verdaderas reivindicaciones sociales, tales como la libertad empresarial y la iniciativa privada, la obligación estatal de promover el estímulo empresarial y la libre competencia económica?

Al quedarse en la retórica formal del planteamiento, los constituyentes perdieron de vista que la solución de la problemática social y, por ende, de la justicia jurídica no depende ni de la declaración de principios ni de la correcta o incorrecta procesalización de los derechos y garantías declarados formalmente, sino que tiene su origen en la esencial injusticia social y que mientras ésta sea cohonestada y expresada en la misma ley, a la postre la organización judicial no puede hacer cosa distinta a defenderla porque, definitivamente, el problema constitucional más que jurídico en sí mismo es de naturaleza social, económica, política, en una palabra, de poder.

Es innegable que los principios del artículo 1º y 366 de la Constitución sólo pueden desarrollarse efectivamente y ser una realidad sustancial a través de mecanismos y acciones gubernamentales de equilibrio social, económico y cultural expresados y sustentados a través de leyes, decretos, resoluciones y demás normas y decisiones administrativas generales y particulares que guarden una plena armonía con la filosofía y querer de aquéllos y que sólo así se pueden corregir situaciones como la que denuncia el reciente estudio adelantado por la Universidad Nacional de Colombia que demuestra que el 10% del sector más rico del país concentra el 45% de los ingresos totales de la Nación y que más de veintinueve (29) millones de colombianos son pobres, y dentro de esta cifra, alrededor de nueve millones y medio (9,5) se encuentran en la total miseria, con lo cual se estarían dando los pasos decisivos hacia la búsqueda de una verdadera y definitiva solución.

Pero ordinariamente legisladores, gobierno y funcionarios sólo están interesados en la salvaguarda de los intereses de quienes los han llevado al poder y en la puesta en práctica de medidas, decisiones y normas que desvían el verdadero carácter de la problemática que supuestamente se aparenta resolver y proclama derechos y prerrogativas sociales imposibles.

Por eso, después de doce años de expedida la susodicha reforma de 1991 se ha podido comprobar, por fuera de todo apasionamiento

ideológico, que no se ha logrado avance alguno frente al ideal de justicia, porque para ello no es suficiente la creación de un importante Organismo de Administración, manejo y control de la Rama Judicial; ni la recomposición de la justicia constitucional en cabeza de una alta Corte independiente; como tampoco lo ha sido la creación de las dos jurisdicciones nuevas, la indígena y la de paz; ni el establecimiento de un autóctono régimen acusatorio a través de una Fiscalía General de la Nación y, mucho menos, las otras modificaciones menores en relación con la abolición de la paridad, la llamada desconstitucionalización de los requisitos para ser juez o la disminución de los mismos en relación con los magistrados de las altas corporaciones judiciales.

Por fuera de la indiscutible importancia de la Corte Constitucional, reivindicable sustancialmente por lo que pudiéramos llamar el exceso de ausencia reinante al momento de su institución y la muy circunstancial buena integración humana de la misma reforzada por la muy rescatable figura de las Acciones de Protección de los Derechos Fundamentales, todo lo demás es un poco más de lo mismo.

Cuando una figura como ésta desborda en la realidad los supuestos fines progresistas de sus cultores, raudamente se ponen en movimiento los verdaderos factores de poder expresados a través de la radio, la televisión, algunos sectores de intelectuales y el gobierno mismo para promover su reforma hacia el retroceso.

En cuanto al Consejo Superior de la Judicatura, la muy justificable idea de modernizar, reorganizar e independizar la rama judicial a través de la creación de un organismo autónomo encargado de administrar el presupuesto destinado a la justicia y controlar racional y directamente la misma gestión judicial como tal se ha planteado sin pensar que antes de modernizar y agilizar la justicia se debe construirla, vale decir, generar las condiciones sociales, económicas y jurídicas de equilibrio o equidad social, sin las cuales ni la tecnificación, ni la autonomía, ni la agilidad serán logros significativos hacia un verdadero cambio y mejoría, porque una cosa es la buena gestión de un aparato y otra cosa los intereses a los que el mismo sirve, de manera que nada interesa que se ejerza una buena gestión si ésta es a favor de intereses mezquinos o egoístas y a las espaldas de la generalidad.

En materia penal se mueve la barahúnda reformista de los profesionales de la normatización sin contenido hacia la búsqueda de una mejor y más drástica expresión del sistema acusatorio.

La implantación del Sistema de enjuiciamiento criminal denominado Acusatorio, a través de la Fiscalía General de la Nación, una clara expresión del criterio constituyente según el cual en la búsqueda de una solución al problema de la justicia se sobrepone lo represivo-judicial a lo social y político, en nuestros días ya es un fracaso institucional aceptado aunque no resuelto.

Es lamentable que en el seno de una constituyente como la de 1991 no se hubiera pensado, con el profesor Díaz Arenas,⁹ que la discusión de estos sistemas ya ha sido superada desde finales del siglo XVIII cuando las grandes teorías del Renacimiento, la Ilustración y el Liberalismo sobre la humanización de los procedimientos y de las penas sentaron las bases para erradicar las instituciones judiciales más oscuras de la Edad Media.

A pesar del imperativo de nuestra realidad social que hoy vuelve a traer la discusión del tema y jalona un cambio de concepción, todo por causa del incontable y anónimo vejamen de su larga práctica, las soluciones que se ventilan en las altas esferas de la dirección del país pretenden cambiar una forma regresiva por otra al orquestar un viraje del sistema con las mismas funestas características represivas ajenas además a nuestras verdaderas necesidades en este campo.

Se pretende pasar de un sistema escrito a un proceso oral en el que el juez juzgue sin límites y el fiscal sólo investigue con inclusión de reglas y principios de lo intrínsecamente procesalista ajeno a toda política, sociología y psicología criminal y a todos los demás medios que conducen a la identificación, ataque y debilitamiento de las causas del crimen, lo que nos asegura en el futuro muchas nuevas reformas del mismo corte mientras la estadística y el crimen mismo profundiza el deterioro de una sociedad cuyos gobernantes se ufanan de la modernización de sus estatutos de justicia.

**

NOTA: En la próxima entrega examinaremos en concreto los principios constitucionales y legales de la justicia en Colombia, su estructura y funcionamiento, las corporaciones y despachos judiciales en particular y el régimen de los servidores públicos de la Rama Judicial.

⁹ DÍAZ ARENAS, Pedro Agustín, *La Constitución Política Colombiana*, Bogotá, Temis, 1993, p. 419.