

El precedente judicial: Una revisión al deber de acatamiento de las autoridades Públicas*

*Johana Sarit Riaño Acosta***

Resumen

A partir de la Constitución de 1991, el sistema de fuentes en Colombia ha cambiado. Una de las razones fundamentales, ha sido la activa participación de la Corte Constitucional, que, en su función de guardiana de la constitución, ha señalado su interpretación sobre la normatividad legal anterior a 1991, a la luz de la nueva constitución. En este sentido, el precedente tanto Jurisprudencial como constitucional, ha cobrado gran relevancia hasta el punto de que vincula a las autoridades públicas en sus decisiones, en aras de garantizar los principios de igualdad, transparencia y seguridad jurídica para los administrados.

Palabras clave: Precedente Judicial, precedente Constitucional, doctrina probable, Sentencia, Corte Suprema de Justicia, Consejo de Estado, Cortes de cierre, altas cortes, control de constitucionalidad, control abstracto, cosa juzgada, acción de tutela, principio de igualdad, seguridad jurídica.

Abstract

As of the 1991 Constitution, the system of sources in Colombia has changed. One of the fundamental reasons has been the active participation of the Constitutional Court, which, in its role as guardian of the constitution, has indicated its interpretation of the legal regulations prior to 1991, in light of the new constitution. In this sense, the precedent, both Jurisprudential and constitutional, has gained great relevance to the point that it links the public authorities in their

* El texto se deriva del trabajo de análisis sobre el Precedente Judicial desarrollado en la Maestría en Derecho - Universidad Santo Tomás Bucaramanga. Noviembre de 2019.

** Johana Sarit Riaño Acosta. Abogada, Especialista en Derecho Administrativo, Universidad Santo Tomás Bucaramanga; Magister en Hermenéutica Jurídica, Universidad Industrial de Santander. E-mail: johan.riano@ustabuca.edu.co

decisions, in order to guarantee the principles of equality, transparency and legal certainty for the administrated.

Judicial precedent, Constitutional precedent, probable doctrine, Judgment, Supreme Court of Justice, Council of State, Courts of closure, high courts, constitutionality control, abstract control, res judicata, guardianship action, principle of equality, legal certainty

Keywords: Judicial precedent, Constitutional precedent, probable doctrine, Judgment, Supreme Court of Justice, Council of State, Courts of closure, high courts, constitutionality control, abstract control, res judicata, guardianship action, principle of equality, legal certainty.

El precedente judicial

Johana Sarit Riaño Acosta

La Constitución Política colombiana, en el artículo 230, señala un marco de acción al juez en el momento de proferir sus providencias. Al respecto, considera su sometimiento a la ley, pero también le permite, la utilización de criterios auxiliares, como la equidad, la jurisprudencia y los principios generales del derecho, en el momento de tomar la decisión de un caso sometido a su conocimiento. Igual obligación se señala por parte del Código General del Proceso en el art. 7: “Los jueces, en sus providencias, están sometidos al imperio de la ley. Deberán tener en cuenta, además, la equidad, la costumbre, la jurisprudencia y la doctrina”. En este sentido, tal y como lo expone la profesora Socorro Vásquez:

En el ejercicio de su labor y conforme a la regulación constitucional, el juez se somete al imperio de la ley, observa la norma, acata los derechos fundamentales de los sujetos procesales y es garantista del debido proceso, como director que es de él. Una sentencia dictada en ese marco de legalidad necesariamente tendrá la validez que conduzca a su obligatorio cumplimiento por sus destinatarios (Vásquez Posada, 2010, pág. 11).

El juez en su labor de administrar justicia debe cumplir con una serie de obligaciones señaladas tanto constitucional como legalmente, entre ellas: la de proferir sus fallos aplicando la ley y en caso de no existir ley que regule el caso: “las leyes que regulen situaciones o materias semejantes, y en su defecto la doctrina constitucional, la jurisprudencia, la costumbre y los principios generales del derecho sustancial y procesal” (C.G.P. art 42 No. 6).

Se comprende que estas reglas le permitan llevar a cabo su labor de la forma más expedita y eficientemente posible, de manera que con sus decisiones pueda hacer efectivo el derecho sustantivo y cumplir con el fin último del Estado: garantizar la paz y la convivencia social. Es en este trabajo cuidadoso, que el juez debe realizar un ejercicio hermenéutico, no sólo de las normas que han sido creadas para salvaguardar los derechos de los administrados, sino de todo el sistema de fuentes del Derecho para lograr ese cometido.

Con el auge del constitucionalismo y especialmente, para el caso de Colombia, con la promulgación de la Constitución de 1991, el sistema de fuentes, establecido bajo la normativa del Código Civil, ha ido cambiando, tras la dinámica del ejercicio de la Corte Constitucional, que, en su condición de guardiana de la Constitución, ha venido redireccionando con sus aportes la forma como deben interpretarse muchas de las normas anteriores a 1991, a la luz de la Constitución Política.

En ese sentido, el juez, el profesional del derecho y las autoridades públicas en general, habrán de tener una claridad meridiana sobre cómo aplicar el sistema de fuentes, especialmente en lo que corresponde al seguimiento o no del precedente judicial, de manera que se garantice a todos los administrados los principios fundamentales en el derecho procesal, como la seguridad jurídica, la igualdad y la buena fe entre otros y se logre el objetivo del derecho procesal que es en últimas la materialización del derecho sustantivo.

De acuerdo con lo anterior, el presente escrito, busca hacer un recorrido a partir del siguiente cuestionamiento: ¿Están obligadas las autoridades colombianas en sus decisiones a acatar el precedente jurisprudencial?

El presente escrito tendrá como fundamento la evolución de la línea jurisprudencial desarrollada por el autor Diego López Medina, hasta el año 2006, en cuyo seguimiento se señalarán los principales avances de la Corte Constitucional en torno al tema en cuestión que han sido identificados por el profesor López y otros que para el presente texto han sido considerados

pertinentes. Del mismo modo se pretende la actualización de la línea a la fecha, siguiendo la metodología propuesta por el mencionado el autor en su texto: El derecho de los jueces.

De acuerdo con el profesor Diego López Medina, en su libro: el derecho de los jueces expone que, el sistema de precedente vinculante se empieza a sentir entre los años 1992 y 1993, precisamente llama la atención la argumentación que se presenta en la Sentencia T - 406/92, identificada por el autor como sentencia fundadora, que avizora el desarrollo y alcance que tendrá a futuro: “la jurisprudencia de tutela que crea la Corte Constitucional”. Sentencia T- 406 de 1992. M. P. Ciro Angarita Barón.

López, divide la línea jurisprudencial presentada en su libro, en dos períodos: el primero, marcado por las sentencias proferidas por la Corte Constitucional a partir del año desde 1992 y hasta el año 1995, época en la que se empieza a hablar de *precedente constitucional* para diferenciarlo del resto de la jurisprudencia. Un segundo período, conformado por los fallos proferidos entre 1995 - 2005, período en el que se coincide con el autor, la Corte Constitucional desarrolla de manera reiterativa la importancia de la **Doctrina Constitucional**.

Primer Período (1992-1995)

En este período llama la atención la sentencia C -113 de 1993, en la cual se realiza una interpretación del artículo 21, inciso primero del Decreto 2067 de 1991, estableciendo que la Corte Constitucional es la única facultada para señalar los efectos de sus propios fallos (Medina, 2006, pág. 35). Así las cosas, de conformidad con la mencionada sentencia, no era potestativo del presidente de la república al expedir el mencionado decreto, señalar los efectos de las sentencias proferidas por la Corte Constitucional, pues estaría violando el artículo 121 de la Carta Constitucional, que impone la prohibición a las autoridades del Estado colombiano, el ejercer funciones que no le hayan sido asignadas por la Constitución Política o por la ley.

Similar propósito se establece con la sentencia C - 131 de 1993, mediante la cual la Corte Constitucional resuelve sobre la demanda de inconstitucionalidad del artículo 2°, numerales 2°,3°,4° y 5° y el artículo 23 del Decreto 2067 de 1991, que regula el procedimiento de los procesos constitucionales.

En este fallo, la Corte Constitucional concluye que el término *obligatorio* consagrado en el artículo 23 del referido decreto, se opone a los artículos 241 y 230 de la Constitución Nacional. La

Corte también señala de manera clara, que los fallos de esa Corporación son obligatorios para los jueces y por consiguiente constituyen fuente obligatoria. Sin embargo; al establecer el concepto de cosa juzgada explícita e implícita señala qué parte de sus fallos se considera de obligatorio cumplimiento y qué parte constituye criterio auxiliar. Es así que:

“Primero, goza de cosa juzgada explícita la parte resolutive de las sentencias, por expresa disposición del artículo 243 de la Constitución. Segundo, goza de cosa juzgada implícita los conceptos de la parte motiva que guarden una unidad de sentido con el dispositivo de la sentencia, de tal forma que no se pueda entender éste sin la alusión a aquéllos. En efecto, la parte motiva de una sentencia de constitucionalidad tiene en principio el valor que la Constitución le asigna a la doctrina en el inciso segundo del artículo 230: criterio auxiliar -no obligatorio-, esto es, ella se considera obiter dicta.” Sentencia 131 de 1993. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

El tema de la obligatoriedad de las decisiones de la Corte continúa perfilándose con el estudio que esta corporación efectúa de la demanda de inconstitucionalidad del artículo 8° de la Ley 153 de 1887, que establece:

"artículo 8°. Cuando no haya ley exactamente aplicable al caso controvertido, se aplicarán las leyes que regulan casos o materias semejantes, y en su defecto, la doctrina constitucional y las reglas generales de derecho".

Aquí la Corte realiza una clara distinción entre lo que se vino a conocer como la *función integradora* de la Corte Constitucional, caso en el cual, obliga con sus decisiones, pues como lo manifiesta este Tribunal, en este ejercicio, es la propia Constitución la que se aplica; esta interpretación guarda íntima relación con el artículo 8° de la ley 153 de 1887; y la *función interpretativa*, situación en la cual, sus decisiones constituyen un criterio auxiliar, guardando relación con el artículo 4° de la misma ley.

Siguiendo con la tendencia, la sentencia T-123 de 1995, afirma de manera inequívoca la obligatoriedad de las sentencias proferidas por la Corte Constitucional, al ser “*parte de la Constitución misma*” (Medina, 2006, pág. 46). Sin embargo; en este punto, abre una compuerta

que establece la vinculatoriedad de los fallos de los demás Tribunales, pero bajo otras consideraciones.

Para la Corte Constitucional, aunque los fallos de los demás tribunales de cierre conservan el carácter de criterio auxiliar, para salvaguardar el principio de la igualdad, los jueces que decidan apartarse de ese criterio lo deberán hacer justificando su decisión. La Corte Constitucional en este sentido, mantiene su posición sobre la diferencia entre la doctrina constitucional como fuente obligatoria frente al carácter auxiliar de la Jurisprudencia, que en virtud de la observancia del principio de Igualdad exige el obedecimiento por parte de los jueces al proferir sus fallos. Al respecto expresó:

“Luego, sin perjuicio de que esta jurisprudencia conserve su atributo de criterio auxiliar, es razonable exigir, en aras del principio de igualdad en la aplicación de la ley, que los jueces y funcionarios que consideren autónomamente que deben apartarse de la línea jurisprudencial trazada por las altas cortes, que lo hagan, pero siempre que justifiquen de manera suficiente y adecuada su decisión, pues, de lo contrario, estarían infringiendo el principio de igualdad (CP art. 13). A través de los recursos que se contemplan en cada jurisdicción, normalmente puede ventilarse este evento de infracción a la Constitución.” Sentencia T-123 de 1995. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

En ese sentido, se establece la posibilidad de vincular a los jueces con la jurisprudencia de las Altas Cortes, más como un mecanismo de disciplina jurisprudencial; es más, se señala en esta providencia la posibilidad de ser revocada una decisión de un juez que se aparte del criterio establecido por una corte de cierre mediante la acción de Tutela por vía de hecho y por violación al principio de la igualdad (Medina, 2006, pág. 48).

La Sentencia T-260 de 1995, enfatiza en el valor de las sentencias de la Corte Constitucional, y afianza un poco más el término de doctrina constitucional, para diferenciarla de la mera jurisprudencia. En este sentido manifiesta:

“Si bien la jurisprudencia no es obligatoria (artículo 230 de la Constitución Política), las pautas doctrinales trazadas por esta Corte, que tiene a su cargo la guarda de la integridad y supremacía de la Carta Política, indican a todos los jueces el sentido y los alcances de la

normatividad fundamental y a ellas deben atenerse. Cuando la ignoran o contrarían no se apartan simplemente de una jurisprudencia -como podría ser la penal, la civil o el contencioso administrativa- sino que violan la Constitución, en cuanto la aplican de manera contraria a aquélla en que ha sido entendida por el juez de constitucionalidad a través de la doctrina constitucional que le corresponde fijar”. Corte Constitucional. Sentencia T-260 de 1995. M. P. José Gregorio Hernández Galindo.

Segundo Período (1995-2005)

Con la expedición del proyecto de ley estatutaria de la administración de justicia y la remisión efectuada por el Senado para su revisión a la Corte Constitucional, ésta mediante Sentencia C-037 de 1996, declara la inconstitucionalidad del artículo 45 de dicha ley y “afirma el principio de separación de poderes y autonomía judicial por el cual sólo le es dable a ella misma regular los efectos de sus propios fallos” (Medina, 2006), página 53-54. En este orden de ideas, introduce la teoría de modulación de las sentencias tipo C “esta técnica exponía en últimas, que el significado de las leyes así interpretadas fuera modulado por la Corte, en un procedimiento que, según el Congreso, la convertía en una tercera cámara legislativa. La posibilidad de señalar condiciones le permite a la Corte introducir texto jurisprudencial que se incorpora obligatoriamente al texto legislativo (Medina, 2006, pág. 55).

Igualmente, en esta sentencia, la Corte Constitucional elimina el carácter de interpretador auténtico del texto constitucional que ostentaba el legislador en la norma proyectada, al declarar inconstitucional la palabra “sólo” del artículo 48 que expresa:

ARTICULO 48. ALCANCE DE LAS SENTENCIAS EN EL EJERCICIO DEL CONTROL CONSTITUCIONAL. Las sentencias proferidas en cumplimiento del control constitucional tienen el siguiente efecto:

1. Las de la Corte Constitucional dictadas como resultado del examen de las normas legales, ya sea por vía de acción, de revisión previa o con motivo del ejercicio del control automático de constitucionalidad, sólo serán de obligatorio cumplimiento y con efecto erga

omnes en su parte resolutive. La parte motiva constituirá criterio auxiliar para la actividad judicial y para la aplicación de las normas de derecho en general. Sólo la interpretación que por vía de autoridad hace el Congreso de la República tiene carácter obligatorio general.

2. Las decisiones judiciales adoptadas en ejercicio de la acción de tutela tienen carácter obligatorio únicamente para las partes. Su motivación sólo constituye criterio auxiliar para la actividad de los jueces.

Ello, en el entendido de que esta competencia la ostenta el Congreso de la República, frente a las leyes, mientras que del texto constitucional la interpretación por vía de autoridad, la realiza la Corte Constitucional.

Ahora bien, con lo expuesto anteriormente quedaba definido lo siguiente: la obligatoriedad frente a los fallos de la Corte que en ejercicio del control abstracto de Constitucionalidad profería como guardiana de la Constitución, la existencia de cosa juzgada constitucional explícita e implícita y cuáles de los apartes de dichas sentencias que son obligatorios así como aquellos que constituyen un criterio auxiliar; que los fallos de las demás Cortes de cierre constituyen un criterio auxiliar, pero por prevalencia del principio de igualdad en este caso, si los jueces si deciden apartarse de sus criterios deben justificarlo en sus decisiones y por último, que los efectos de los fallos que en ejercicio de la acción de tutela profería la Corte son *interpartes*.

La última afirmación del párrafo precedente es modificada por la Corte Constitucional mediante la Sentencia T-175 de 1997. En esta providencia, la Corte al analizar 253 acciones de tutela concluye que:

“Las pautas doctrinales que traza la Corte en los fallos de revisión de tutelas "indican a todos los jueces el sentido y los alcances de la normatividad fundamental y a ellas deben atenerse" (Cfr. Sentencia T-260 de 1995), por lo cual, cuando, no existiendo norma legal aplicable al caso controvertido, ignoran o contrarían la doctrina constitucional "no se apartan simplemente de una jurisprudencia -como podría ser la penal, la civil o la contencioso administrativa- sino que violan la Constitución, en cuanto la aplican de manera contraria a aquella en que ha sido entendida por el juez de constitucionalidad..." (Corte Constitucional, Sentencia T-175 de 1997).

La anterior afirmación, la justifica bajo el argumento de lo difícil e infructuoso que sería resolver un caso de protección de derechos fundamentales bajo el *análisis jurídico constitucional* sin que éste repercutiera y fuese vinculante hacia el futuro en casos similares para los jueces.

Situación similar se evidenció con la Sentencia T-566 de 1998, mediante la cual, la Corte Constitucional tutela el derecho a la sustitución pensional por haber sido negada tanto por la autoridad administrativa como judicial, aun cuando existía pronunciamiento de esta Corporación en otra decisión de Tutela que establecía su procedencia. La Corte entonces confirma la posición de que los fallos de tutela proferidos por ésta cuando actúa como unificador de la jurisprudencia, deben ser acatados por las autoridades. En este caso puntual, el precedente no fue acatado por la autoridad judicial, lo que le implicaba haber expuesto las razones por las cuales ignoraba dicho precedente, requisito que tampoco cumplió. Ahora, en lo que concernía a las autoridades administrativas, la Corte expuso: “lo señalado acerca de los jueces se aplica con más severidad cuando se trata de la administración, pues ella no cuenta con la autonomía funcional de aquéllos” (Sentencia T-566 de 1998).

Por otro lado, y con la Sentencia T 321. De 1998, la Corte empieza a reconocer el precedente, también para las demás Cortes de Cierre; es así que al decidir una tutela interpuesta en la que se pretendía el reintegro de los actores, se ponen de manifiesto tratamientos diferentes a casos similares por parte de los distintos juzgados laborales, así como diferencias en las posiciones entre las salas del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santafé de Bogotá y la Sala Única de Decisión Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sede de casación. En este evento, la Corporación busca conciliar el artículo 230 de la Constitución con la necesidad de mantener los mismos criterios de interpretación por parte de los Jueces en casos similares con fundamento en el derecho a la igualdad que debe existir para los administrados.

Empero, los jueces están obligados no sólo a cumplir la parte resolutive de los fallos de la Corte Constitucional, también lo están con la *ratio decidendi*. Así lo expuso la Corte Constitucional mediante Sentencia SU- 640 de 1998. En esta oportunidad, al existir diferencia de criterios entre la Jurisdicción Contenciosa administrativa y la Jurisdicción Constitucional, frente a

los períodos de los alcaldes que para la Corte Constitucional son personales y no institucionales¹. La controversia se enfocó en establecer que no sólo los jueces deben revisar las decisiones de la Corte Constitucional en su parte resolutive, pues la *ratio decidendi* también es obligatoria y a ella también deben acudir en el momento de fallar un caso semejante.

De esta manera decide tutelar el derecho fundamental al actor dejando claridad que el Consejo de Estado, “al separarse de la *ratio decidendi* de los fallos de la Corte Constitucional, viola la Constitución Política, suprema fuente del ordenamiento jurídico y, por contera, desconoce los derechos a la participación política del actor y de sus electores, los que fueron inequívocamente determinados por esta jurisdicción constitucional en el sentido de que el período de los alcaldes elegidos popularmente es de tres años, independientemente de la causa que dé lugar a la elección” (Corte Constitucional, Sentencia SU-640 de 1998).

Particular atención debe prestarse a la Sentencia SU-047 de 1999, mediante la cual la Corte tuteló el debido proceso y el derecho de defensa de la accionante, en lo que llamó *vía de hecho prospectiva*². En esta sentencia se da por primera vez la posibilidad de aclarar y corregir un precedente que había sido fijado por la misma corporación, pero en su función de control de constitucionalidad y que a primera vista ha hecho tránsito a cosa juzgada constitucional. Para ello, la Corte realiza una revisión de los fallos que se han ocupado del respeto al precedente y concluye que “el respeto al precedente es esencial en el Estado de Derecho, sin embargo, también es claro que este principio no debe ser sacralizado” (Sentencia SU-047 de 1999).

En este sentido, y como se había manifestado en anteriores oportunidades, la Corte mantiene la tesis de la posibilidad de rectificar el precedente jurisprudencial siempre y cuando se justifique aportando las razones que sirven de fundamento y que evidencien la prevalencia del cambio sobre los criterios del anterior precedente y los principios de la seguridad jurídica e igualdad.

Sin embargo, y dado que el precedente que se pretende corregir en virtud de un fallo de tutela está presente en sentencias de control de constitucionalidad, la Corte constitucional hace una

¹ El Consejo de Estado manifestó que la Corte Constitucional, al fallar sobre períodos de cargos de presidente, gobernador, produjo un vacío legal frente a los períodos de los alcaldes. Corte Constitucional. Sentencia SU-640 de 1998. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

² “si se tiene en cuenta que una actuación judicial puede no haber sido protuberantemente irregular, por lo cual, hacia el pasado, no configura una vía de hecho; pero, sin embargo, puede igualmente ser claro, que, si las diligencias judiciales prosiguen por la orientación que ha sido fijada de manera inequívoca por el funcionario judicial, entonces indefectiblemente violará en el futuro precisos mandatos constitucionales, de suerte que se tornará inevitablemente en una vía de hecho. Es lo que podría denominarse una “vía de hecho prospectiva” Sentencia Su-047 de 1999. M.P. Carlos Gaviria Díaz y Alejandro Martínez Caballero.

explicación nuevamente de los elementos que forma de este tipo de providencias, conceptuando cada uno y estableciendo una distinción entre uno y otro, de la siguiente forma:

el *decisum* es la resolución concreta del caso, esto es, la determinación específica de si el acusado es o no culpable en materia penal, si el demandado debe o no responder en materia civil, si al peticionario el juez le tutela o no su derecho, si la disposición acusada es o no retirada del ordenamiento, etc. Por su parte, la *ratio decidendi* es la formulación general, más allá de las particularidades irrelevantes del caso, del principio, regla o razón general que constituyen la base de la decisión judicial específica. Es, si se quiere, el fundamento normativo directo de la parte resolutive. En cambio, constituye un mero *dictum*, toda aquella reflexión adelantada por el juez al motivar su fallo, pero que no es necesaria a la decisión, por lo cual son opiniones más o menos incidentales en la argumentación del funcionario” (Sentencia SU-047 de 1999).

Al realizar el análisis del *decisum*, la *ratio decidendi* y los *obiter dictum*, presentes en las Sentencias C-222 y C-245 de 1996, la Corte determinó que la interpretación sobre inviolabilidad parlamentaria en estas sentencias formaba parte de los *obiter dicta*, y además porque el objeto sobre el que se centraron las controversias en las providencias estudiadas correspondió a la denominación de las comisiones y al reparto de las competencias de las cámaras.

Con base en la certeza de la viabilidad de corrección del precedente por no configurarse cosa juzgada constitucional, la Corte concede el amparo a la peticionaria por existir vía de *hecho prospectiva* por parte de la Corte Suprema de Justicia, con lo cual se violaría indefectiblemente el debido proceso y el derecho de defensa de la accionante.

Como se ha podido observar, la Corte Constitucional había venido enfatizando sobre el cumplimiento del precedente constitucional; sin embargo, se observaba cierto recelo por parte de las Altas cortes en su cumplimiento. En la Sentencia T- 068 de 2000, al observar indisciplina de las demás Cortes frente al seguimiento del precedente, o en términos del profesor Medina *resistencia al cumplimiento del precedente*, pone de presente la obligatoriedad de todas las sentencias de la Corte, así como exhorta en este evento al Consejo Superior de la Judicatura al cumplimiento de sus sentencias de conformidad con lo siguiente:

“Extraña por eso que, con notoria ignorancia no sólo de la doctrina constitucional y de sus alcances sino de las propias normas constitucionales (arts. 13, 86 y 241-9 C.P.), así como de los

fundamentos que en todo sistema jurídico tiene la unificación jurisprudencial, y con absoluto olvido del postulado de prevalencia del Derecho sustancial, que es obligatorio para los jueces (art. 228 C.P.), el Consejo Superior de la Judicatura -Sala Disciplinaria- dedique una providencia que debió estar presidida por el cometido constitucional de defender la efectividad de los derechos fundamentales dentro de las normas y doctrinas establecidas, a demeritar en términos no jurídicos e irrespetuosos las instituciones fundadas en el Ordenamiento superior.” Sentencia T-068 Magistrado Ponente José Gregorio Hernández Galindo.

Una sentencia de gran relevancia para aclarar el sistema de fuentes es la C - 836 de 2001, mediante la cual, la Corte Constitucional analiza la constitucionalidad del 4° de la ley 169 de 1896.

Art. 4. Tres decisiones uniformes dadas por la Corte Suprema de Justicia, como Tribunal de Casación, sobre un mismo punto de Derecho, constituyen doctrina probable, y los jueces podrán aplicarla, en casos análogos, lo cual no obsta para que la Corte varíe la doctrina en caso de que Juez que erróneas las decisiones anteriores.

Sobre el particular, se establecen dos preguntas que buscan dilucidar si el texto del artículo debe ser declarado inconstitucional o por el contrario se encuentra acorde con el nuevo orden constitucional. Una de las preguntas que señala la esta alta Corporación es frente a la posibilidad que tienen los jueces que pertenecen a la Jurisdicción Ordinaria de apartarse de las decisiones de la Corte Suprema de Justicia cuando actúa como Juez de Casación y si existe algún límite frente a ello; y la segunda hace referencia a la posibilidad de la Corte Suprema de Justicia de variar su propia jurisprudencia por considerarla errónea y sobre ello, qué parte de la jurisprudencia es obligatoria en caso de serlo. Corte Constitucional C-836 de 2001.M.P. Rodrigo Escobar Gil.

La sentencia aclara el concepto de *doctrina probable* señalado en dicho artículo de manera que expone que el término probable “no implica una anulación del sentido normativo de la jurisprudencia de la Corte Suprema”; al respecto expresa que su fuerza normativa proviene de su autoridad como órgano encargado de unificar la jurisprudencia de la Jurisdicción ordinaria, de la obligación que tienen los jueces de garantizar el derecho a la igualdad, del principio de buena fe y

“del carácter decantado de la interpretación del ordenamiento jurídico que dicha autoridad ha construido, confrontándola continuamente con la realidad social que pretende regular.” (Sentencia C-836 de 2001).

De igual forma, aclara que el hecho de reputarse doctrina probable no significa una facultad *omnímoda*. Los jueces, por tanto, están sujetos a la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y en el evento en que deseen apartarse de la misma, tendrán que sustentar las razones de su distanciamiento. El mismo tratamiento se da para la Corte Suprema de Justicia cuando decida apartarse de sus sentencias, que puede darse por tres razones: porque han cambiado las circunstancias sociales, por cambios en los valores, principios y derechos que se fundamenta el ordenamiento jurídico y por cambios del ordenamiento jurídico, en estos eventos la carga argumentativa que tendría la Corte para separarse de su jurisprudencia sería menor que la de los jueces.

Frente a la última pregunta, siguiendo su propio precedente, señala como ya se mencionó en sentencias anteriores, que sólo la *ratio decidendi* y el *decisum* son obligatorios y en cuanto a los *obiter dictum*, estos constituyen un criterio auxiliar. Nótese la variación del precedente de la Corte Constitucional frente al carácter de criterio auxiliar que en un momento ostentó la jurisprudencia, en este caso de la Corte Suprema de Justicia en los primeros años, al carácter vinculante establecido a la fecha.

¿Inobservancia del precedente- Prevaricato por omisión?

Continuando el desarrollo de la línea jurisprudencial aportada por el profesor López Medina, cuyo desarrollo tuvimos oportunidad de estudiar hasta el año 2006, se observa cómo la Corte Constitucional en el ejercicio de su misión de guardiana de la Constitución inicia un nuevo debate en torno a posibilidad de existir una conducta de tipo penal descrita como prevaricato para los jueces y en general autoridades que deciden apartarse del precedente. En la Sentencia C-335 de 2008, la Corte Constitucional analiza constitucionalidad del artículo 413 de la ley 599 de 2000, cuyo texto es el siguiente:

Artículo 413. Prevaricato por acción. El servidor público que profiera resolución, dictamen o concepto manifiestamente contrario a la ley, incurrirá en prisión de tres (3) a ocho (8)

años, multa de cincuenta (50) a doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas de cinco (5) a ocho (8) años (Ley 599 de 2000).

En el análisis establece que al mencionar la norma Servidor público, están incluidos los jueces quienes también pueden estar incurso en este delito cuando quiera que profieran providencias contrarias a la ley. Sin embargo, en lo que corresponda al desobedecimiento de la jurisprudencia proferida por las Altas Cortes, por parte de los jueces inferiores, no sería objeto de conducta punible, a menos que se trate de una sentencia proferida por la Corte Constitucional en ejercicio de su control de constitucionalidad o de aquella jurisprudencia que tenga conexión directa con *conceptos legales, constitucionales o de un acto administrativo de carácter general*.

Si se habla de una sentencia de la Corte en ejercicio del Control de constitucionalidad, es clara la posición de la Corte, pues, en el caso de haber declarado inexecutable una norma, el juez debe acatarla; si no lo hace incurre en la conducta de prevaricato por acción por violación directa de la Constitución Nacional. Ahora, que si ha sido declarada executable, el juez no puede por vía de excepción inaplicarla; en este sentido, entendemos que ya la Corte ha hecho un ejercicio hermenéutico que trajo como consecuencia su exequibilidad. Esto mismo para las autoridades en general.

Aquí, la Corte Constitucional retoma el análisis de la fuerza vinculante de la jurisprudencia de la Corte Constitucional, Corte Suprema de Justicia, Consejo de Estado y Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura y justifica su posición manifestando, que continuar con la interpretación de aceptar la jurisprudencia como criterio auxiliar no es propicio, pues se han producido cambios sociales, económicos en coherencia con el nuevo sistema jurídico. Por ello, es conveniente el que los jueces se sometan a los precedentes de las Cortes de Cierre, pues permite garantizar la seguridad jurídica y el derecho a la Igualdad. Frente a este punto, la Corte concluye:

En suma, debido a las profundas transformaciones que en los últimos años ha conocido el sistema de fuentes colombiano se ha abandonado una concepción decimonónica de la jurisprudencia, fundada en postulados tales como (i) el juez es un mero aplicador de normas legales; (ii) los pronunciamientos judiciales de las Altas Cortes sólo tienen un carácter indicativo o ilustrativo acerca de la forma como debe entenderse la ley; y (iii) los jueces gozan de total libertad para apartarse de sus fallos anteriores (precedente horizontal)

como aquel de sus superiores jerárquicos (precedente vertical). Sentencia C-335 de 2008.
M. P. Humberto Antonio Sierra Porto.

Ahora bien, ¿qué pasa cuando la infracción del Juez ocurre frente a preceptos constitucionales o legales o de un acto administrativo de carácter general, contenido en la jurisprudencia? En este sentido existen dos posibilidades que refiere la Corte, una es cuando la norma y la disposición cuentan un criterio unívoco según el cual no habría mayor *actividad creadora del juez*, caso en el cual, prácticamente se estaría aplicando la ley directamente; lo que nos lleva a concluir que se incurriría en la conducta punible. La segunda posibilidad, cuando existe un mayor grado de indeterminación en la norma interpretada que permite una mayor *actividad creadora del juez*, evento en el cual, el juez no estaría incurso en esta conducta punible. Frente a esta última posibilidad, la Corte explica que:

En tales situaciones, estima la Corte que la existencia de mecanismos en el ordenamiento jurídico encaminados a controlar jurídicamente a los jueces de inferior jerarquía en el sentido de acatar la precedentes sentados por las Altas Cortes, como lo es el recurso extraordinario de casación, son suficientes para garantizar el carácter vinculante de la jurisprudencia sentada por aquéllas, sin tener que recurrir a una medida tan drástica de intervención en el derecho fundamental de la libertad individual, como lo es un proceso penal por la comisión de un delito de prevaricato por acción” (Sentencia C-335 de 2008).

En este último, caso vale decir, existen mecanismos mediante los cuales los jueces pueden argumentar sus decisiones y las razones por las cuales deciden apartarse de la jurisprudencia sentada por las altas Cortes.

Cabe decir, que, al crearse una norma, para que ésta pueda ser conocida por la sociedad en general, se cumple con el requisito de su publicación; no ocurre lo mismo con las sentencias de las altas cortes, pues éstas en su mayoría son notificadas a las partes que conforman la relación jurídico procesal. Lo anterior, pondría en desventaja a los servidores públicos, quienes tendrían la obligación de conocer dichos preceptos constitucionales y legales establecidos por estos Tribunales, so pena de incurrir en el delito de prevaricato.

Por ello, en esta sentencia, la Corte expone unas reglas para los servidores públicos a fin de determinar si se incurre en el delito o no, especialmente en lo que tienen que ver con la infracción a los preceptos constitucionales, legales o de un acto administrativo de carácter general, de la siguiente manera:

“En efecto, los fallos de reiteración se caracterizan por que la Corte (i) simplemente se limita a reafirmar la vigencia de una subregla constitucional perfectamente consolidada; (ii) su número resulta ser extremadamente elevado; y (iii) constituyen interpretaciones constantes y uniformes de la Constitución, la ley o un acto administrativo de carácter general, por parte del juez constitucional. En otras palabras, en los fallos de reiteración la Corte Constitucional ha acordado un sentido claro y unívoco a la “ley”, en los términos del artículo 413 del Código Penal. Situación semejante se presenta en las sentencias de unificación jurisprudencial, en la medida en que la Corte acuerde una determinada interpretación no sólo a una disposición constitucional, sino a normas de carácter legal o a un acto administrativo de carácter general” (Sentencia C-335 de 2008).

En lo que toca a los casos *novedosos*, como lo afirma la Corte Constitucional, no puede hablarse de la comisión del delito de prevaricato.

¿Cómo obliga el precedente a las autoridades administrativas?

La Corte Constitucional sigue sentando su precedente al estudiar la demanda de inconstitucionalidad del art. 114 de la ley 1395 de 2010, mediante la Sentencia C-539 de 2011. El artículo señala la obligación de las autoridades públicas de tener en cuenta los precedentes jurisprudenciales en materia ordinaria y contenciosa administrativa.

Después de determinar que el congreso incurrió en una omisión legislativa de carácter relativo³, el artículo estudiado es declarado exequible, en el entendido que también se extiende al precedente de la Corte Constitucional. Esta sentencia, reiteró, la obligación de las autoridades

³ la omisión legislativa reviste dos modalidades: omisión legislativa absoluta, caso en el cual no procede el análisis constitucional por inexistencia de disposición legal y la omisión legislativa relativa, caso en el cual sí procede el estudio constitucional por cuanto se trata de una disposición legal incompleta que vulnera ciertas garantías constitucionales. Sentencias C-185 de 2002 y C-833-06.

públicas de acatar el precedente de las Altas Cortes, como sujeción de estas a la Constitución y a la Ley y de garantizar el cumplimiento de los fines del Estado. La Corte Constitucional en esta sentencia enfatiza en una correcta interpretación del artículo 230 de la Constitución Nacional y señala al precedente como fuente de derecho para las autoridades públicas.

En este punto expone:

Una interpretación adecuada del imperio de la ley a que se refiere el artículo 230 constitucional, significa para la jurisprudencia constitucional que la sujeción de la actividad judicial al imperio de la ley, no puede entenderse en términos reducidos como referida a la aplicación de la legislación en sentido formal, sino que debe entenderse referida a la aplicación del conjunto de normas constitucionales y legales, valores y objetivos, incluida la interpretación jurisprudencial de los máximos órganos judiciales, la cual informa la totalidad del ordenamiento jurídico⁴ (Sentencia C-539 de 2011).

Ahora bien, en lo que corresponde a la autonomía de las autoridades administrativas para apartarse del precedente, tal y como lo pueden hacer los jueces, luego de revisar los antecedentes jurisprudenciales⁵, se establece la diferencia entre las autoridades judiciales quienes tienen la posibilidad de apartarse del precedente, señalando con argumentos contundentes las razones por las cuales se apartan; sin embargo, en lo que toca a las autoridades administrativas, éstas no cuentan con dicha autonomía; así lo expone la Corte:

“De esta manera, una vez establecida la interpretación de la ley y de la Constitución por los máximos Tribunales con competencias constitucionales y legales para ello, el operador administrativo se encuentra en la obligación de seguir y aplicar el precedente judicial, obligación que se torna absolutamente estricta cuando se trata de decisiones de control abstracto de constitucionalidad con efectos *erga omnes*.” (Sentencia C-539 de 2011).

⁴ A este respecto ha dicho la Corte: “14. La sujeción (...) al imperio de la ley, como se dijo anteriormente, no puede reducirse a la observación minuciosa y literal de un texto legal específico, sino que se refiere al ordenamiento jurídico como conjunto integrado y armónico de normas, estructurado para la realización de los valores y objetivos consagrados en la Constitución.” Sentencia C-486 de 1993. Ver también la Sentencia C-836 de 2001.

⁵ En este sentido hace referencia a la Sentencia T-566 de 1998 que señala: “Lo señalado acerca de los jueces se aplica con más severidad cuando se trata de la administración, pues ella no cuenta con la autonomía funcional de aquéllos. Por lo tanto, el Instituto de los Seguros Sociales debió haber inaplicado la norma mencionada o haber justificado adecuadamente por qué no se ajustaba la jurisprudencia de la Corte en este punto”.

En la misma sentencia, recuerda también esta corporación, los elementos o componentes básicos de los fallos de constitucionalidad, los *obiter dictum*, *ratio decidendi*, y el *decisum*, y confirma que su obligatoriedad se predica respecto de los dos últimos, hasta el punto de que su desconocimiento implica incurrir en el delito de prevaricato, tal y como se estudió en la Sentencia C-335 de 2008.

En este punto, también deja claro, luego de hacer referencia a varias sentencias, que, en materia de Tutela, si bien, en principio los efectos que se predicarían del fallo son *inter-partes*, la *ratio decidendi*, de estas providencias no cuenta con estos efectos, por el contrario, tiene efectos *erga omnes*; pues, en estos momentos la Corte está interpretando la norma a la luz de la constitución, interpretación que debe ser acatada por las autoridades de manera obligatoria. Ante esta situación, podría la autoridad eventualmente apartarse cuando,

“se verifica que existen hechos en el proceso que hacen inaplicable el precedente al caso concreto”, o que “existan elementos de juicio no considerados en su oportunidad por el superior, que permitan desarrollar de manera más coherente o armónica la institución jurídica”, en cuyo caso se exige una “debida y suficiente justificación” (Sentencia C-539 de 2011⁶).

Ahora, en lo que toca al desconocimiento del precedente por parte del Juez sin una justificación del cambio, la Corte expone la posibilidad de interponer tutela por vía de hecho; esto con el fin de garantizar el principio de igualdad y evitar la arbitrariedad del fallador. Se observa que esta posibilidad sólo queda en cabeza del juez, no de la autoridad administrativa.

Similares argumentos se presentaron en la Sentencia C-634 de 2011, mediante la cual la Corte Constitucional estudió la demanda de inconstitucionalidad del art 10 de la Ley 1437 de 2011, que establece la obligatoriedad del acatamiento por parte de las autoridades administrativas, de las sentencias de unificación del Consejo de Estado.

Frente a la posibilidad de apartarse del precedente por parte de las autoridades Judiciales, manifestó la Corte, reiterando la sentencia No. C-335 de 2008; Sin embargo, no sucede lo mismo cuando se trata de autoridades administrativas, ya que, según la sentencia, ellas no cuentan con la autonomía que ostentan las autoridades judiciales. En este caso la Corte también dictó sentencia

⁶ Ver Sentencias T-566 de 1998, T-439 de 2000 y T-569 de 2001.

aditiva por encontrar omisión legislativa parcial. Por tal razón declaró la exequibilidad de la norma demanda

“en el entendido que las autoridades tendrán en cuenta, junto con las decisiones de unificación del Consejo de Estado y manera preferente, en razón de la jerarquía del sistema de fuentes previsto en la Carta y la vigencia del principio de supremacía constitucional, las decisiones de la Corte que interpreten las normas superiores aplicables a la resolución de los asuntos de su competencia. Esto, por supuesto, sin perjuicio de las sentencias que adopta esta Corporación en el marco del control abstracto de constitucionalidad, las cuales tienen efectos obligatorios *erga omnes*, según lo prescribe el artículo 243 C.P. y, por lo tanto, no pueden ser ignoradas o sobreseídas por ninguna autoridad del Estado, ni por los particulares. Esto habida consideración que hacen tránsito a cosa juzgada constitucional” (Sentencia C-634 de 2011).

La anterior posición varía con la Sentencia C - 816 de 2011, mediante la cual se decide la demanda de inconstitucionalidad del artículo 102 de la ley 1437 de 2011, por medio de la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo.

En este fallo la Corte Constitucional, luego de realizar una revisión de la fuerza vinculante de la Jurisprudencia, estudia sus límites. Para ello, se menciona de manera clara el término, *Apartamiento del precedente*, y se define como aquella facultad que tienen los jueces de separarse de la jurisprudencia de las Cortes de Cierre. Esta facultad procede por:

“(i) ausencia de identidad fáctica, que impide aplicar el precedente al caso concreto; (ii) desacuerdo con las interpretaciones normativas realizadas en la decisión precedente; (iii) discrepancia con la regla de derecho que constituye la línea jurisprudencial”. Sentencia C-816 de 2011. M.P. Mauricio González Cuervo.

En este orden de ideas, quedaba clara la solución para cuando el Juez en virtud de su autonomía judicial, decidía apartarse del precedente. Entonces, lo que hasta el momento se tenía con las sentencias mencionadas, era la imposibilidad de tal potestad para las autoridades administrativas. Empero, la sentencia en cuestión, al analizar la norma, concluye que la

obligación de seguir el precedente para las autoridades administrativas tampoco era absoluta, pues la norma autoriza la posibilidad de negar la petición, y en este sentido se remite al art. 102 de la ley que establece las causales por las cuales es posible negar la extensión de la jurisprudencia, que se transcriben a continuación:

(i) necesidad de un período probatorio para refutar la pretensión del demandante; (ii) falta de identidad entre la situación jurídica del solicitante y la resuelta en la sentencia de unificación invocada; (iii) discrepancia interpretativa con el Consejo de Estado respecto de las normas aplicables -quien podrá decidirla, con *“los mismos efectos del fallo aplicado”* (Art 269, Ley 1427/11).

Con lo anterior, se establece la posibilidad legal del apartamiento del precedente por parte de las autoridades administrativas, bajo unos requisitos también exigentes y con la obligación de la motivación de su decisión.

La providencia en cuestión determinó la existencia de una omisión legislativa de carácter parcial, por lo que la Corte declaró la constitucionalidad del artículo en el entendido que la disposición se debe aplicar con preferencia a los precedentes de la Corte Constitucional.

El respeto del precedente por vía de Tutela y como causal autónoma

El desconocimiento del precedente ha sido objeto de una gran cantidad de Tutelas, en las que la Corte Constitucional ha reclamado el carácter vinculante de sus decisiones, ya sea en ejercicio del Control abstracto, situación que no es discutible, o en ejercicio de su función de guardiana de la Constitución y de máximo órgano de unificación en la interpretación de los derechos fundamentales. Sin embargo, la posibilidad de interponer acción de Tutela contra providencias judiciales por vía de hecho empieza a presentarse a partir de 1992, con la Sentencia C-543.

Posterior a esta sentencia se van decantando las causales de la vía de hecho, entre las cuales se conocían, el defecto fáctico, defecto procedimental y el defecto sustantivo. El nivel de especialidad se vuelve más estricto con la Sentencia C – 590 de 2005, que señala las causales que se transcriben a continuación:

- Defecto orgánico

- Defecto fáctico
- Defecto procedimental
- Defecto material o sustantivo
- Error inducido
- Decisión sin motivación
- Desconocimiento del precedente y
- Violación directa de la Constitución.

Es a partir de este año, en que se empieza a producir una gran cantidad de providencias de tutela, que van perfilando, consolidando y especializando cada vez más la doctrina del precedente constitucional, específicamente en lo que toca a la obligatoriedad en su acatamiento para los jueces, las demás Cortes de Cierre, así como las autoridades administrativas.

En tal sentido, la Sentencia T-309 de 2015, la Corte señaló la diferencia entre la causal de defecto sustantivo, que puede proceder por desconocimiento del precedente judicial, con la causal autónoma del desconocimiento del precedente constitucional.

De conformidad con las razones expuestas, para la jurisprudencia de esta Corporación el desconocimiento, sin debida justificación, del precedente judicial configura un **defecto sustantivo**, en la medida en que su respeto es una obligación de todas las autoridades judiciales –sea este precedente horizontal o vertical-, en virtud de los principios del debido proceso, igualdad y buena fe⁷ (Sentencia T-309 de 2015).

Frente al desconocimiento del precedente, la Corte Constitucional estableció en esta sentencia unas causales que permiten evidenciar su desconocimiento:

“el precedente constitucional puede llegar a desconocerse cuando: **(i)** se aplican disposiciones legales que han sido declaradas inexecutable por sentencias de control de constitucionalidad, **(ii)** se contraría la *ratio decidendi* de sentencias de control de constitucionalidad, especialmente, la interpretación de un precepto que la Corte ha señalado es la que debe acogerse a la luz del texto superior, o **(iii)** se desconoce la parte

⁷ Ver entre otras, Sentencias T-049 de 2007 M.P. Clara Inés Vargas Hernández, T-288 de 2011 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, T-464 de 2011 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, T-794 de 2011 M.P. Jorge Iván Palacio, C-634 de 2011 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

resolutiva de una sentencia de excequibilidad condicionada, o **(iv)** se desconoce el alcance de los derechos fundamentales fijado por la Corte Constitucional a través de la *ratio decidendi* de sus sentencias de control de constitucionalidad o de revisión de tutela⁸ (Sentencia T-309 de 2015).

Las sentencias posteriores han continuado la tendencia establecida por la Corte frente al reconocimiento del precedente constitucional como causal autónoma para distinguirla del precedente jurisprudencial⁹.

¿El precedente constitucional vs precedente Jurisprudencial- Cuestión de especialidad?

En muchas oportunidades se había expresado que al encontrarse organizada la rama judicial mediante las distintas jurisdicciones, Ordinaria, Contenciosa Administrativa, Constitucional, entre otras, y al ser cada una de las Cortes, las máximas autoridades de su área de conocimiento, lo que les permitía servir de eje unificador de los criterios de interpretación en cada jurisdicción; podría concluirse, que debía existir autonomía e de igualdad de condiciones entre las diferentes Cortes, sin invadir la esfera de su especialidad en cada caso.

A propósito de lo anterior, la Corte Constitucional mediante Sentencia SU-053 de 2015, aclaró de manera tajante la vinculatoriedad del precedente Constitucional para las Cortes de Cierre. Luego de señalar la importancia de las Cortes de Cierre en su función de unificadora de la jurisprudencia, llama la atención sobre el precedente constitucional señalado en materia de retiro de servidores públicos que se encontraban nombrados en provisionalidad en cargos de carrera, y el deber de motivar dichos actos administrativos. En ese momento expresó la Corte:

“De conformidad con los hechos, la Sala reitera lo tantas veces sostenido por la Corte Constitucional, en el sentido de que los actos de retiro de los funcionarios que ejercen un cargo de carrera en provisionalidad **deben ser motivados**, toda vez que dicha motivación posibilita el ejercicio del **derecho a la defensa**, lo cual evita la arbitrariedad por parte de las autoridades administrativas. De esa manera, desconocer tal deber conlleva una vulneración **del derecho fundamental al debido proceso**, y a la garantía de los principios

⁸ Ver Sentencia T-1092 de 2007 M.P. Humberto Sierra Porto y T-656 de 2011 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

⁹ Así se evidencia también en la Sentencia T-441 de 2018.

de legalidad y publicidad instituidos en la Carta Política.” (Sentencia SU-053 de 2015).

El precedente no puede ser desconocido ni por las autoridades administrativas, ni por las autoridades judiciales y en caso de apartamiento, existen unas condiciones precisas que han sido señaladas por la Corte Constitucional para hacerlo. Por tanto, deja claro que el exponer la existencia de una línea jurisprudencial en materia Contenciosa administrativa no es una razón suficiente, ni tampoco se cumple con la carga argumentativa expuesta para que proceda el apartamiento del precedente de la Corte Constitucional. En palabras de la Corte:

“Dicho fundamento desvirtúa la posición reiterada y establecida por la Corte Constitucional en su condición de intérprete autorizado de la Carta Política, ni discute la postura constitucional ligada al debido proceso y a la prevalencia del derecho sustancial” (SU-053 de 2015).

Con lo analizado en la sentencia, se deja claridad del sometimiento de las altas Cortes al precedente constitucional, aun cuando exista un nivel de especialidad en el área de conocimiento, pues el carácter de intérprete auténtico de la Constitución que ostenta la Corte Constitucional, la pone en un escalón superior a las demás Cortes de Cierre.

Frente a la autonomía judicial y la fuerza vinculante del precedente

Las últimas sentencias estudiadas reiteran las posiciones asumidas por la Corte frente a la fuerza vinculante del precedente y la autonomía judicial. Es así como al estudiar la demanda de Inconstitucionalidad del art. 4 de la ley 153 de 1887:

ART 4. Los principios de derecho natural y las reglas de jurisprudencia servirán para ilustrar la Constitución en casos dudosos. La doctrina constitucional es, a su vez, norma para interpretar las leyes.

La Corte Constitucional en Sentencia C-284 de 2015, hace una revisión de la interpretación del sistema de fuentes a la luz del art. 230 de la Constitución Nacional de 1991, y respecto a la jurisprudencia señala su avance significativo y, la fuerza vinculante de determinadas decisiones de las Cortes de Cierre en su tarea de unificadoras de la Jurisprudencia.

En este sentido señaló:

Con fundamento en la interpretación conjunta de los artículos 1, 13, 83 y 230 de la Constitución, la Corte ha dicho que el precedente judicial tiene una posición especial en el sistema de fuentes, en atención a su relevancia para la vigencia de un orden justo y la efectividad de los derechos y libertades de las personas. Por ello existe una obligación *prima facie* de seguirlo y, en el caso de que la autoridad judicial decida apartarse, debe ofrecer una justificación suficiente. Incluso la jurisprudencia ha reconocido que la acción de tutela procede contra providencias judiciales cuando éstas violan el precedente aplicable (Sentencia C-284 de 2015).

Así mismo reitera la necesidad de comprender que si bien los jueces se encuentran sometidos al imperio de la ley, el término ley debe ser entendido en un sentido amplio, que comprende las distintas normas según la jerarquía dentro del sistema jurídico. Así como el juez tiene esa obligación, también existen unos órganos encargados de preservar el orden jurídico con el fin de salvaguardar la seguridad jurídica de los administrados, el derecho a la igualdad en la aplicación de la ley. Por ello la Corte Constitucional como guardiana de la Constitución ha ido sentando doctrina frente a instituciones como la Cosa Juzgada y el precedente que buscan una mayor estabilidad jurídica para los administrados.

También recuerda lo ya dicho en sentencias anteriores, sobre el ejercicio de la autonomía judicial la posibilidad de apartarse del precedente con las acotaciones hechas ya. Por último, concluye:

“En síntesis, la seguridad jurídica (arts. 1, 2 y 83) y la igualdad de trato (art. 13) exigen de las autoridades judiciales el cumplimiento de varios deberes. En primer lugar, sus decisiones deben fundamentarse en las fuentes del derecho que el ordenamiento ha previsto. En segundo lugar, la aplicación del derecho debe atender las reglas que para su interpretación haya establecido la ley. En tercer lugar, las decisiones judiciales actuales deben guardar coherencia con las decisiones previas. En cuarto lugar, el precedente judicial debe seguirse y la separación del mismo demanda el cumplimiento de cargas argumentativas especiales” (Sentencia C-284 de 2015).

La anterior posición se reitera mediante sentencia SU 354 de 2017, que presenta un panorama frente al desarrollo que ha tenido el precedente tanto constitucional como el jurisprudencial y la posibilidad de apartarse de él eventualmente, en aras de garantizar el principio de la autonomía judicial. En este punto especialmente señala unos requisitos similares a los que se venían

estableciendo, pero con una mayor claridad al respecto y con una nueva razón frente al deber de justificar la inaplicación del precedente; el principio de transparencia. Para ello concluye que el juez puede inaplicar las directrices del alto tribunal siempre y cuando:

“(i) haga referencia al precedente que abandona, lo que significa que no puede omitirlo o simplemente pasarlo inadvertido como si nunca hubiera existido (principio de transparencia); y (ii) ofrezca una carga argumentativa seria mediante la cual explique de manera suficiente y razonada los motivos por los cuales considera que es necesario apartarse de sus propias decisiones o de las adoptadas por un juez de igual o superior jerarquía” (Sentencia SU-354 de 2017).

Conclusiones

- El sistema de fuentes a partir de la Constitución de 1991 ha variado en atención a la actividad desarrollada por la Corte Constitucional en su tarea de guardiana de la Constitución.
- En este ejercicio la Corte ha logrado conciliar prudente, pero de manera firme su doctrina constitucional. En este punto ha consolidado su precedente tanto en las sentencias de control de constitucionalidad como en las sentencias de tutela.
- Frente a las sentencias de control de constitucionalidad la Corte ha sido clara en la obligatoriedad de su observancia, no hacerlo implica contradecir la misma constitución.
- Las sentencias de Tutela, aunque resuelven conflictos entre los sujetos de la relación jurídica procesal, al interpretar las normas fundamentales, sus lineamientos no ostentan efectos *interpartes*, sino *erga omnes*.
- Al final la Corte Constitucional deja claro que las decisiones de los altos tribunales, como la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado, el Consejo Superior de la Judicatura, al ser corporaciones encargadas de unificar la jurisprudencia, son de obligatorio cumplimiento tanto para la misma corporación como para los jueces de inferior jerarquía, en razón a la exigencia de garantizar el derecho a la igualdad y la seguridad jurídica de los administrados.
- El principio de autonomía judicial se evidencia en la facultad que tienen los jueces o la misma Corte Constitucional, para apartarse del precedente, siempre y cuando haga referencia al

precedente que abandona, por principio de transparencia y justifique de manera suficiente y razonada los motivos por los cuales considera que es necesario apartarse de sus propias decisiones o de las adoptadas por un juez de igual o superior jerarquía.

- Las autoridades administrativas también tienen la facultad de apartarse del precedente jurisprudencial siempre y cuando se cumplan las condiciones establecidas en la norma, de conformidad con lo que establece el art. 102 de la ley 1427 de 2011 y se realice la justificación en debida forma.
- En caso de no justificar de manera razonada el apartamiento del precedente, procede tutela contra la decisión del juez por vía de hecho. En este sentido la causa puede ser, el defecto sustancial por desconocimiento del precedente, cuando se trata de un precedente de una corte de cierre diferente a la Corte Constitucional, ó desconocimiento del precedente constitucional, como causal autónoma, cuando se trata del desconocimiento del precedente constitucional.

Es posible cambiar un precedente señalado mediante una sentencia de control de constitucionalidad mediante una sentencia de tutela, mientras ese precedente se encuentre en los *obiter dicta*. Si forma parte de la *ratio decidendi*, no es posible, pues ya ha hecho tránsito a cosa juzgada.

Referencias Bibliográficas

Corte Constitucional, Sala Segunda de Revisión. (8 de noviembre de 2018) Sentencia T-441/18.

[MP Dr. Diana Fajardo Rivera]

Corte Constitucional, Sala Plena. (6 de julio de 2011) Sentencia C-539/11. [MP Luís Ernesto

Vargas Silva]

Corte Constitucional, Sala Plena. (12 de febrero de 2015) Sentencia SU053/15. [MP Gloria Stella

Ortiz Delgado]

Corte Constitucional, Sala Sexta de Revisión. (29 de agosto de 2016) Sentencia T-460/16. [MP

Jorge Iván Palacio Palacio]

Corte Constitucional, Sala Plena. (25 de mayo de 2017) Sentencia SU354/17. [MP Iván Humberto

Escrucería Mayolo]

Corte Constitucional, Sala Plena. (16 de abril de 2008) Sentencia C-335/08. [MP Dr. Humberto Antonio Sierra Porto]

Corte Constitucional, Sala Plena. (9 de agosto de 2001) Sentencia C-836/01. [MP Dr. Rodrigo Escobar Gil]

Corte Constitucional, Sala Sexta de Revisión. (14 de abril de 2000) Sentencia T-439/00. [MP Dr. Alejandro Martínez Caballero]

Corte Constitucional, Sala Quinta de Revisión. (28 de enero de 2000) Sentencia T-068/00. [MP Dr. José Gregorio Hernández Galindo]

Corte Constitucional, Sala Plena. (29 de enero de 1999) Sentencia SU047/99. [MP Carlos Gaviria Díaz y Alejandro Martínez Caballero]

Corte Constitucional, Sala Tercera de Revisión. (7 de octubre de 1998) Sentencia T-566/98. [MP Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz]

Corte Constitucional. (8 de agosto de 1997) Sentencia T-175/97. [MP Dr. Jose Gregorio Hernandez Galindo]

Corte Constitucional, Sala Plena. (5 de febrero de 1996) Sentencia C-037/96. [MP Dr. Vladimir Naranjo Mesa]

Corte Constitucional, Sala Quinta de Revisión. (20 de junio de 1995) Sentencia T-260/95. [MP Dr. José Gregorio Hernández Galindo]

Corte Constitucional. (1 de marzo de 1995) Sentencia C-083/95. [MP Dr. Carlos Gaviria Díaz]

Corte Constitucional. (1 de abril de 1993) Sentencia C-131/93. [MP Alejandro Martinez Caballero]

Corte Constitucional. (11 de marzo de 1993) Sentencia C-104/93. [MP Alejandro Martinez Caballero]

Corte Constitucional. (1 de noviembre de 2011) Sentencia C-816/11. [MP Mauricio González Cuervo]

Corte Constitucional, Sala Plena. (24 de agosto de 2011) Sentencia C-634/11. [MP Luis Ernesto Vargas Silva]

Corte Constitucional, Sala Tercera de Revisión. (6 de abril de 2006) Sentencia T-292/06. [MP Dr. Manuel José Cepeda Espinosa]

Corte Constitucional, Sala Séptima de Revisión. (22 de mayo de 2015) Sentencia T-309/15. [MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub]

Corte Constitucional, Sala Plena. (13 de mayo de 2015) Sentencia C-284/15. [MP Mauricio González Cuervo]

Corte Constitucional, Sala Tercera de Revisión. (21 de marzo de 1995) Sentencia T-123/95. [MP Eduardo Cifuentes Muñoz]

Corte Constitucional, Sala Quinta de Revisión. (20 de octubre de 2011) Sentencia T-794/11. [MP Dr. Jorge Iván Palacio Palacio]

Corte Constitucional, Sala Plena. (5 de noviembre de 1998) Sentencia SU640/98. [MP Eduardo Cifuentes Muñoz]

Corte Constitucional, Sala Plena. (16 de abril de 2008) Sentencia C-335/08. [MP Dr. Humberto Antonio Sierra Porto]

Corte Constitucional, Sala Plena. (30 de septiembre de 2015) Sentencia C-621/15. [MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub]

Corte Constitucional, Sala Plena. (30 de septiembre de 2015) Sentencia C-621/15. [MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub]

López, D. (2006). El derecho de los Jueces. Bogotá: Legis Editores S.A.

Vásquez Posada, S. (2010). El Argumento Judicial (Tercera ed.). Medellín, Colombia: Librería Jurídica Sánchez R. Ltda.
