

	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 1 de 11

CARÁCTER VINCULANTE DEL SENTIDO DEL FALLO EN EL PROCESO VERBAL Y VERBAL SUMARIO

Daniel Salazar Serna
Institución Universitaria de Envigado
E-mail: danielesalazar@hotmail.com


Hernán de Jesús Morales González
Institución Universitaria de Envigado
E-mail: hernanmorales49@msn.com

Resumen

Los tiempos cambian. Con ellos, también lo hacen las sociedades, las instituciones, las personas, los procesos, las ideas y, en general, los imaginarios sociales. La relativamente reciente historia de Colombia ha demostrado aquello, al pasar de un Estado de Derecho a otro llamado Estado Social y Democrático de Derecho; al pasar de una organización político-jurídica en la que “las personas eran para la Ley” a otra en la que “la Ley es para las personas” y en la que se asume los jueces de la República deben actuar en consonancia con la Constitución y la Ley

Palabras claves

Giro Copernicano, Providencias judiciales, Autonomía, Decisión vinculante, Estado de Derecho, Estado Social de Derecho, Constitución Política

 INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 2 de 11

Abstract

The Times change. With them, so do societies, institutions, people, processes, ideas and, in general, social imaginaries. The relatively recent history of Colombia has demonstrated that, when moving from a State of Law to another called Social and Democratic State of Law; from a legal-political organization in which "people were for the Law" to another in which "the Law is for the people" and in which it's presumed the judges of the Republic must act in agreement, although always observing the Constitution and Law Keywords.

Keywords

Giro Copernicano, Judicial procedures, Autonomy, binding decision, Rule of Law, Social State of Law, Political Constitution.

1. INTRODUCCIÓN

Se propuso como directriz del trabajo, del cual este escrito es su producto, saber qué tan vinculante u obligatorio es para el juez el sentido del fallo por él emitido en un proceso mixto que ha dirigido, para el efecto de su consonancia con la ulterior decisión escrita, de conformidad con el Artículo 373-5 de la Ley 1564 de julio 12 de 2012, según el cual:

“En este evento (cuando por alguna circunstancia no fuere posible dictar sentencia oral) el

juez deberá anunciar el sentido de su fallo, con una breve exposición de sus fundamentos, y emitir la decisión escrita dentro de los diez (10) días siguientes...” (Pinilla Páez, 2016, pág. 321).

Es exactamente lo que se plantea en ese lapso que media entre la anunciación del sentido de su fallo y la decisión escrita

En ese orden de ideas también se ha pretendido examinar si al actuar sin la mencionada correspondencia entre ambos

 INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 3 de 11

se está incurriendo en una violación a principios fundamentales del derecho, como aquel consagrado en el Art. 29 de la Constitución política (Constitución Política de Colombia. Actualizada con los Actos Legislativos a 2015, 2015, pág. 16), con relación a aquella garantía que asiste a toda persona al debido proceso y a otros, cuando el juez en su fallo escrito se aparta del sentido del fallo emitido en la audiencia oral.

Para abordar esta reflexión, los autores hemos decidido hacer la interpretación del asunto en mención desde lo que significa el concepto de Estado Social de Derecho, tal como lo define la Carta de 1991 en su Artículo 1º donde se afirma, entre otras cosas, que “Colombia es un Estado social de derecho... República...democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana...”

Lo anterior porque, si bien sigue estando vigente lo que plantea el Artículo 230 de la Carta Política, cuando expresa que “Los jueces, en sus providencias, solo

están sometidos al imperio de la ley. (Y que) La equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares de la actividad judicial.” (Constitución Política de Colombia. Actualizada con los Actos Legislativos a 2015, 2015, pág. 63), también lo es que estos “criterios auxiliares” han ganado hoy mayor peso específico, al punto que puede decirse que los jueces cuentan ahora, y con fundamento en esta nueva Constitución, con un mayor margen de acción y con más poder decisivo.

2. EL GIRO COPERNICANO EN LA ACTUACIÓN DE LOS JUECES.

2.1 Del Derecho vigente¹ al Derecho vivo

Entiéndase que al hablar acá de un “giro copernicano”, no se hace alusión a un cambio brusco sino de un cambio

¹ Vigente, positivo o escrito. Lo “escrito, escrito está”. Se hace alusión a una normatividad o preceptiva estática e inalterable a la cual debían sujetarse los jueces en sus decisiones. Una normativa que poco o nada se compadecía con el cambio social y su complejidad.

 INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 4 de 11

radical en la relación hombre-ley, en la relación del ordenamiento jurídico con la sociedad. Se trata ahora, al contrario de lo que ocurría, de un ordenamiento jurídico que busca adaptarse al cambio social, de un ordenamiento que por primera vez en Colombia pareciera enterarse de que la sociedad está en continua transformación y que mientras ello ocurra, no puede permanecer estático e inalterable.

En relación con lo anterior se está siguiendo la perspectiva que defiende el realismo jurídico en contra de concepciones como el iusnaturalismo y el formalismo, positivismo o estatalismo jurídicos. En este realismo Jurídico, que implica una concepción sociológica del Derecho, es importante la gestión o intervención de los “jueces en su tarea de permanente adaptación de la ley a las necesidades concretas de la sociedad (...)” (Bobbio, 2012, pág. 35)

En este “giro” es importante identificar y destacar la influencia que el derecho anglosajón (*Common Law*) - y en él las fuentes auxiliares-, empieza a ejercer

sobre el Derecho continental (*Civil Law*), y particularmente en posturas como la del Derecho Libre en la que se defiende la “libre creación normativa por parte del juez” (Bobbio, 2012, pág. 35). Bajo esta influencia emerge el derecho vivo al que empieza a entenderse como un derecho más acorde con las dinámicas y cambios sociales. En este “giro” puede no hallarse la posibilidad de hacer del derecho un discurso más cercano a la ciencia, sino –y es lo más importante para este trabajo- la de que el juez ya no habrá de sentirse tan restringido o inhibido al momento de fallar, sino que, al contrario, va a poder valorar de acuerdo con su sano juicio, va a poder valorar y tomar decisiones más ajustadas a esos cambios sociales.

2.2 Del Estado de Derecho al Estado Social de Derecho

Este no es cualquier cambio. Se trata de uno cualitativamente muy significativo, dado que involucra una nueva percepción de la sociedad, de las instituciones, del hombre y también del derecho. Si hasta ayer, bajo el Estado de

 INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 5 de 11

Derecho, existía un ordenamiento jurídico que se imponía a la vida, al sufrimiento y al palpitar de las comunidades, un ordenamiento hecho a la medida de las esperanzas y ambiciones de quienes detentaban el poder y en el que llegaban a conciliar sus intereses y tensiones, sin importar al parecer lo que sucediera en la vida de las comunidades; ahora, en el marco del Estado Social de Derecho, cuenta y mucho lo que ocurra en el “alma” de la comunidad; ahora pareciera que la norma quisiera consultar la vida de los hombres reales, de los hombres de “carne y hueso”. Y los jueces actúan en consonancia con ello.

Aunque el énfasis se hace sobre la actuación de los jueces, específicamente sobre el sentido de sus fallos, es necesario dejar sentado el cambio o giro que se produce en el marco de una profunda transformación que se da en todos los ámbitos de la sociedad, y no solamente de la sociedad colombiana sino a nivel global. De modo que la ampliación del espectro de su actuación no ha sido el resultado de su discrecionalidad, sino que

se apuntala en los cambios globales que acaban hallando sede en la Constitución de 1991.

Así que, antes de que esos cambios encuentren en la Carta Constitucional de 1991 un terreno propicio, se gestan transformaciones en los fundamentos de la misma científicidad –entendida como el fundamento epistemológico de las ciencias- de los discursos que tienen este *status*. La más notoria de estas transformaciones es sin duda la reivindicación del *sujeto* y de la importancia de su propia percepción de la realidad, que empieza a producirse con pensadores como Wilhelm Dilthey con su concepto de “Ciencias del espíritu” (*Geisteswissenschaften*) o de la cultura; con Edmund Husserl, quien introduce el concepto de “Mundo de vida” (*lebenswelt*) (Husserl, 1967) – posteriormente retomado por otros como Jürgen Habermas y Alfred Schütz-, concepto con el que quería referirse a aquellos “límites del mundo de la vida que no pueden trascenderse” y que están representados en la cultura, en la

	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 6 de 11

experiencia de cada hombre. Estas ideas empiezan a transitar por el universo de la episteme dentro del que se encuentran aquellas disciplinas preceptivas como el derecho.

Epistemológicamente, los autores reconocen que se han producido cambios revolucionarios en materia del conocimiento científico durante el siglo XX, solo que este no es el espacio, ni el tópico para realizar una exposición amplia y detallada de esos cambios y sus artífices. Baste decir que dichas transformaciones no han venido de las ciencias sociales y humanas, y mucho menos del Derecho que es una de las disciplinas más conservadoras entre ellas.

Tales revoluciones en materia de conocimiento científico han llegado de la mano de las ciencias naturales, muy especialmente de la Física, que han introducido otras formas muy diferentes de percibir el mundo, la realidad, otros paradigmas (Khun, 1971)

De conformidad con estos se ha llegado a establecer que hoy no tiene sentido hablar desde la ciencia en términos de certidumbre, de exactitud, seguridad; en cambio sí lo tiene, hablar de conocimiento meramente probable, de incertidumbre. (Prigogine, 1966) Y si ello es en la Química y en la Física, con muchísima mayor razón en disciplinas sociales y humanas como el Derecho. Estas últimas, han venido adoptando paradigmas tomados de aquéllas, lo que significa mayor flexibilidad en relación con el conocimiento. De modo que posturas inamovibles no se avienen con los signos de los nuevos tiempos. (Estos párrafos son un copie y pegue del Anteproyecto, lo cual no es de recibo en el artículo. Por lo tanto, puede mantenerse su contenido, pero debe ser reformulado en su redacción, para evitar ese procedimiento de copiado y pegado, inadmisibles en los trabajos de grado)

Lo dicho en el párrafo que precede tiene mucha mayor resonancia en materia de Derecho, y particularmente en las decisiones que adoptan los jueces. Es

 INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 7 de 11

preciso tener en cuenta que las decisiones que los juzgadores adoptan son el fruto o resultado de interpretaciones, de ponderaciones que realizan, y que involucran seres humanos que de suyo están sujetas a error. Entonces, no se vería bien que en estos escenarios hechos de, por y para conductas humanas, se optara por decisiones, fallos o sentencias inmodificables, inamovibles. (Aquí hay otro copie y pegue del anteproyecto, que debe ser replanteado) De modo que tomar una decisión o realizar un fallo con carácter obligatorio y absoluto, pareciera ir en contravía de los cambios a los que hemos venido refiriéndonos.

Antes, cuando el juez no contaba con su discrecionalidad, cuando debía sujetarse a lo que dictara o prescribiera la norma, cuando sus decisiones estaban determinadas por la Ley, cual estructura determinante y fija, no era ni siquiera pensable hablar del carácter vinculante del precedente judicial. (López Medina D. E., 2006) Hoy, en cambio, sí es necesario contar con él cuando se trata de tomar decisiones. (Aquí hay otro copie y pegue del anteproyecto, que debe ser

replanteado) Hoy, en fin, aquellas “fuentes auxiliares” a las que debe acudir el juez para fallar o decidir, han ganado importancia.

Ahora, dado que el Código General del Proceso ley 1564 de 1012 en su artículo 373, le dice al juez que es su deber como mínimo emitir el sentido de su fallo en la audiencia, para que posteriormente lo haga por escrito exponiendo sus fundamentos, sin que se obligue al juez a que tanto el sentido del fallo como el fallo escrito deban ser concordantes, idénticos o en el mismo sentido (Pinilla Paez R. H., 2016, pág. 322); además, parece ser que por encima del carácter social y humano que el Constituyente le ha conferido a la Constitución del 91, y de la discrecionalidad que presuntamente asiste al juez en sus decisiones, entonces se toma descontextualizado y arbitrariamente el artículo 230 superior (Gómez Sierra, 2012, pág. 272) que literalmente afirma que “Los jueces, en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley...” abstrayendo el

	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 8 de 11

hecho de que existen criterios auxiliares distintos para su decisión, tal como ocurre con el carácter vinculante (tanto para autoridades administrativas como judiciales) del precedente jurisprudencial (Colombia. Corte Constitucional, 2011), entonces con este conjunto de premisas, creemos estar autorizados para preguntarnos cuál es el objetivo que se propone la norma entonces para que el juez emita el sentido del fallo si puede pasar a desconocerlo e incluso cambiarlo, generando con esto una inseguridad jurídica que puede poner en entredicho la objetividad de nuestros jueces. (Aquí hay otro copie y pegue del anteproyecto, que debe ser replanteado)

En este orden de ideas, pensamos que una correcta interpretación del precitado artículo 230 Superior (Constitución Política de Colombia. Actualizada con los Actos Legislativos a 2015, 2015, pág. 63) confiere al juez facultades que trascienden la ley², y que le permiten recurrir a otros mecanismos, procedimientos y fuentes al momento de

tomar su decisión o fallo, sin que ello signifique que haya vacíos ni inseguridad jurídica. (Aquí hay otro copie y pegue del anteproyecto, que debe ser replanteado)

Este movimiento surge a partir de la influencia del derecho anglosajón en el derecho continental, del *Common law* en el *Civil Law*, y de la urgencia de ajustar la norma a la vida de las comunidades.

3. CONCLUSIONES

1. Bajo la influencia del Derecho anglosajón, de nuevas concepciones teóricas que surgen en Europa continental y en Estados Unidos, tales como el Realismo jurídico; de un enjambre de circunstancias que van desde las revoluciones científicas hasta los profundos cambios sociales y políticos que se han producido en el planeta, se han dado en Colombia cambios en el ordenamiento jurídico, de los cuales el más importante y trascendental es la Carta Política

² Aunque sin apartarse de ella

	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 9 de 11

de 1991 y, en ella, el Estado Social de Derecho.

2. Hablar del Estado Social de Derecho para Colombia significa que se ha producido un “Giro” profundo entre la norma y la sociedad, entre el hombre y la Ley. A partir de este giro, el hombre y todo lo que representa dejan de ser para la ley, y esta busca adaptarse o ajustarse a aquél.
3. Este proceso de adaptación de la Ley a la vida de los hombres en comunidad, a sus costumbres y formas de vivir, hace que todos los servidores adecúen sus roles a ello. En lo sucesivo, el referente del Juez para tomar sus decisiones y adoptar fallos, no va a ser solo la Ley. A partir de ahora acudirá también a las “fuentes auxiliares”, a la jurisprudencia, a la costumbre. Y aparte de ello consultará la vida y el palpitar de los hombres.
4. Ya no solo será tenida en cuenta la voluntad del legislador expresa en la norma inflexible y fría, sino que

contará también el sano criterio y el sano juicio del juzgador. Esto acercará mucho más el derecho a la ciencia, dado que sus fallos se espera sean los más sabios y ajustados al mundo de vida de cada hombre.

5. A partir de todo lo dicho anteriormente, se concluye que implica una seria contradicción el pensar que el sentido del fallo sea vinculante a partir del momento en el que sea emitido por el juez, y antes del pronunciamiento escrito del mismo. Ello porque con la discrecionalidad que ha ganado el juez, y con la presunción de que su decisión ya no se limitará a consultar una suerte de “tarifa”, sino que ahora se espera que acuda a su prudencia, su fallo será el más sabio posible.

4. RECOMENDACIONES

1. Es necesario que la academia enfatice en los cambios que se han dado en materia de Derecho. Que se haga hincapié en el derecho vivo,

 INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 10 de 11

y para ello no deberá soslayarse la importancia que tiene el conocimiento de la sociedad y sus cambios. Ello porque sencillamente el derecho no puede seguir mirándose como un conjunto de cuerpos normativos autónomos y ajenos a la vida social.

REFERENCIAS

- (s.f.). Obtenido de Sistema de Tarifa legal Cuando se obtuvo? Adicionar la fecha completa de su recuperación de prueba: <https://www.clubensayos.com/Temas-Variados/Sistema-Tarifa-Legal-De-Prueba/2316422.html>
- ¿*Qué diferencia el Estado de Derecho del Estado Social de Derecho?* (27 de marzo de 2015). Obtenido de Uniderecho.Com:<http://www.uniderecho.com/que-diferencia-el-estado-de-derecho-del-estado-social-de-derecho-.html#> Cuando se obtuvo? Adicionar la fecha completa de su recuperación
- Bobbio, N. (2012). *Teoría General del Derecho* (Tercera ed.). Bogotá: Temis.
- Colombia. Corte Constitucional, Sentencia C-539/11 (Corte Constitucional 2011). *Constitución Política de Colombia. Actualizada con los Actos Legislativos a 2015*. (2015). Recuperado el 8 de Octubre de 2017, de www.corteconstitucional.gov.co: www.corteconstitucional.gov.co
- Enciclopedia Jurídica Online*. (s.f.). Obtenido de <http://diccionario.leyderecho.org/sentencia/#Sentencia-2> Cuando se obtuvo? Adicionar la fecha completa de su recuperación
- Gómez Sierra, F. (2012). *Constitucion Política de Colombia (Anotada)* (Trigésima ed.). Bogotá D.C., Colombia: Leyer.
- Husserl, E. (1967). *Investigaciones Lógicas* (Segunda ed. ed.). Madrid, España: Editorial Revista de Occidente.
- Khun, T. (1971). *La Estructura de las Revoluciones científicas*. México D.C.: Fondo de Cultura Económica.
- López Medina, D. (Julio-Diciembre de 2006). El nuevo Derecho, el escepticismo ante las normas y el uso alternativo del Derecho. *Facultad de Derecho y Ciencias Políticas*, 36(105), 361-397.
- López Medina, D. E. (2006). *El Derecho de los Jueces: Obligatoriedad del precedente judicial*. Bogotá D.C.: Legis.
- Pinilla Paez, R. H. (2016). *Código General del Proceso*. Medellín: Librería Jurídica Sánchez R. Ltda.
- Pinilla Paez, R. H. (2016). *Código General del Proceso*. Medellín: Librería Jurídica.
- Pinilla Páez, R. H. (2016). *Código General del Proceso*. Medellín: Librería Jurídica Sánchez R. Ltda.

 INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 11 de 11

Prigogine, I. (1966). *El fin de las certidumbres*. Santiago (Chile): Andres Bello.

Valencia Villa, H. (2010). *Cartas de Batalla: una crítica del constitucionalismo colombiano*. Bogotá D.C.: Panamericana Editorial.

CURRICULUM:

DANIEL SALAZAR SERNA:

- Mecánico general de mantenimiento.
- Técnico profesional agropecuario
- Concejal del Municipio de Carolina del Príncipe desde el 2011

HERNÁN DE JESÚS MORALES GONZÁLEZ

- Antropólogo y Arqueólogo U.D.A 1989
- Especialista en legislación Ambiental Universidad de Medellín 2002