



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO**  
**PROGRAMA DE POSGRADO EN DERECHO**

FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES ACATLÁN  
CAMPO DE CONOCIMIENTO: DERECHOS HUMANOS

“la eficacia de la interpretación jurídica en la Corte Suprema de Justicia en Colombia respecto al derecho de acceso a la justicia durante el período 2010-2018”

TESIS

QUE PARA OPTAR POR EL GRADO DE:

MAESTRA EN DERECHO

PRESENTA

LIC. NATALIA TELLEZ GONZALEZ

TUTOR PRINCIPAL

DR. RUBEN ESCOBEDO CABELLO

(FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES ACATLÁN)

MIEMBROS DEL COMITÉ TUTOR

DRA. ANA GLORIA ROBLES OSOLLO

DRA. MARÍA FERNANDA SÁNCHEZ DÍAZ

DRA. LUISA GABRIELA

MTRO. ROBERTO GABRIEL RUIZ Y RUIZ

(FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES ACATLÁN)

SANTA CRUZ ACATLÁN, NAUCALPAN, ESTADO DE MÉXICO, OCTUBRE, 2021



Universidad Nacional  
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

**Biblioteca Central**



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

## ÍNDICE

|  |       |
|--|-------|
| 1. Introducción.....   | 7     |
| 2. Principales referentes teóricos que fundamentan la interpretación jurídica en relación al acceso a la justicia.....                                   | 8     |
| 2.1. Introducción.....   | 8     |
| 2.2. Teorías sobre Los Derechos Humanos.....   | 8-9   |
| 2.2.1. Los Derechos Humanos para Robert Alexy.....   | 9-11  |
| 2.2.2. Los Derechos Humanos para Humberto Nogueira Alcalá.....   | 11    |
| 2.2.3. Otras nociones sobre derechos humanos.....  | 12-14 |
| 2.3. Teorías sobre la justicia.....  | 14    |
| 2.3.1. La teoría de justicia de Hans Kelsen.....   | 14-15 |
| 2.3.2. La teoría de justicia de John Rawls.....  | 15-16 |
| 2.3.3. La teoría de justicia de Amartya Sen.....   | 17    |
| 2.3.4. Comparativo entre teoría de Jhon Rawls y Amartya Sen..  | 18-19 |
| 2.3.5. Otras nociones sobre justicia.....  | 19-20 |
| 2.4. Teorías sobre el acceso a la justicia.....  | 20-21 |
| 2.5. Teorías sobre la eficacia.....  | 21-23 |
| 2.6. De las instituciones y el sistema jurídico.....   | 23-24 |
| 2.7. Teorías sobre la interpretación jurídica.....   | 24-27 |
| 2.8. Teorías sobre la argumentación jurídica.....  | 27-28 |
| 2.9. Teorías sobre el discurso.....  | 28-30 |
| 2.10. Conclusiones capítulo I.....   | 30-31 |
| 3. Sobre los ordenamientos jurídicos internacionales y nacionales relacionados a la interpretación jurídica en lo referente al acceso a la justicia..... | 32    |
| 3.1. Elementos jurídicos Internacionales referentes al acceso a la justicia.....   | 32    |
| 3.1.1. La justicia en la Declaración Americana de los derechos y deberes del hombre (1948).....  | 32-33 |

## ÍNDICE

Pág.

|        |   |       |
|--------|---|-------|
| 3.1.2. | El acceso a la justicia en la Declaración Universal de Derechos Humanos (1948).....   | 33-34 |
| 3.1.3. | El acceso a la justicia en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969).....   | 35-40 |
| 3.1.4. | El acceso a la justicia en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966).....   | 40-45 |
| 3.2.   | Elementos jurídicos nacionales referentes al acceso a la justicia.....  | 46    |
| 3.2.1. | El acceso a la justicia en la Constitución Política de Colombia (1991).....   | 46-48 |
| 3.2.2. | Ley Estatutaria de Administración de Justicia (Ley 270 de 1996).....  | 48-51 |
| 3.2.3. | Jurisprudencia sobre el acceso a la justicia.....   | 51-52 |
| 3.3.   | Conclusiones capítulo II.....   | 52-54 |
| 3.     | Ineficacia de la interpretación jurídica de la Corte Suprema de Justicia respecto al acceso a la justicia en Colombia durante el periodo 2010-2018..... | 55    |
| 3.1.   | Revisión de las providencias de la Corte Suprema de Justicia.....   | 55-57 |
| 3.2.   | Muestreo estadístico referente a los casos del acceso a la justicia.....  | 57-58 |
| 3.3.   | Análisis de los datos estadísticos en el acceso a la justicia.....  | 59    |
| 3.3.1. | Análisis de forma de las muestras.....  | 59    |

|          |  |       |
|----------|--|-------|
| 3.3.1.1. | Mora judicial y dilación en los términos judiciales en el acceso a la justicia.....  | 59-60 |
| 3.3.1.2. | Derechos étnicos y culturales en el acceso a la justicia.....  | 60-62 |
| 3.3.1.3. | El derecho al debido proceso en el acceso a la justicia.....   | 62-63 |
| 3.3.2.   | Análisis de fondo de las muestras.....   | 63    |
| 3.3.2.1. | La acción de tutela en el acceso a la justicia.....  | 63-67 |
| 3.3.2.2. | Tutela contra providencias judiciales en el acceso a la justicia.....  | 68-74 |
| 3.4.     | Conclusiones capítulo III.....   | 75-76 |
| 4.       | Posibles soluciones a la problemática referente a la ineficacia de la interpretación jurídica que realiza la Corte Suprema de Justicia de Colombia respecto al acceso a la justicia..... | 77    |
| 4.1.     | Dimensión teórica sobre el acceso a la justicia.....   | 77-79 |
| 4.2.     | Dimensión jurídica sobre el acceso a la justicia.....  | 78-81 |
| 4.3.     | Problemática sobre el acceso a la justicia.....  | 81-86 |
| 4.4.     | Propuesta sobre el acceso a la justicia.....   | 87    |
| 4.4.1    | Concepto de acceso a la justicia.....  | 87    |
| 4.4.2    | Independencia de la Corte Suprema de Justicia respecto al acceso a la justicia.....  | 88-89 |
| 4.4.2.1  | La Corte Suprema de Justicia de Colombia.....  | 88-89 |
| 4.4.2.2  | La Corte Constitucional de Colombia.....   | 89-91 |
| 4.4.3    | Lineamientos.....  | 91-92 |

|                        |        |
|------------------------|--------|
| 4.5. Conclusiones..... | 93-94  |
| 4.6. Bibliografía..... | 95-100 |

| ÍNDICE DE TABLAS  | Pág.  |
|---|-------|
| I. Teoría John Rawls VS Amartya Sen.....                                | 18-19 |
| II. Sinónimos del acceso a la justicia .....                            | 44    |
| III. Contenido del acceso justicia.....                                 | 45    |
| IV. Principales datos de las providencias.....                          | 56    |
| V. Total providencias respecto al acceso a la justicia 2010-2018.....   | 57    |
| VI. Total providencias a analizar respecto al acceso a la justicia..... | 58    |
| VII. La acción de tutela en el acceso a la justicia.....                | 65    |
| VIII. Dimensiones del acceso a la justicia.....                         | 84    |
| IX. Corte Suprema de Justicia Vs Corte Constitucional de Colombia.....  | 90    |

## Introducción

Es común ver que los Estados se preocupan por brindar a sus asociados un efectivo acceso a la justicia, buscando de este modo dirimir los conflictos jurídicos y garantizar sus derechos, por lo que se han elaborado un conjunto de mecanismos que lo faciliten. Pero, no se puede dejar a un lado que a pesar de estos esfuerzos se siguen presentando falencias que atentan contra un acceso rápido y oportuno a la justicia.

Para hablar del derecho de acceso a la justicia se debe entender, en principio, que está consagrado en la Constitución Política de Colombia de 1991, en su artículo 229; y mas allá del ordenamiento jurídico nacional, este se encuentra establecido como derecho humano en el artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en el artículo 8 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; por lo cual, puede ser protegido o garantizado por medio de diferentes acciones. Adicionalmente, se debe tener en cuenta que, al quebrantarse el cumplimiento de este, también se vulneran otros derechos que deben ser garantizados, por ejemplo: el debido proceso, la igualdad, la libertad, entre otros.

Hacer referencia al derecho de acceso a la justicia en Colombia, regularmente genera ciertas ambigüedades conceptuales tanto para el operador judicial como para quien busca su protección, debido a que se encuentra que el concepto es bastante amplio y su contenido no está del todo definido; además, no es un secreto, que pese a existir bastante jurisprudencia sobre el mismo, se encuentra dispersa, generando así confusiones en el momento en que se necesita examinarlo e interpretarlo. Por lo anterior, resulta importante investigar la interpretación que le ha dado al mismo la Corte Suprema de Justicia, ya que en cabeza de esta, como máximo Tribunal en Colombia, recae parte de la responsabilidad de materializar los fines constitucionales en materia de justicia, los cuales se resumen en la obligación por parte del Estado de garantizar un efectivo acceso a la administración de justicia a todos sus asociados.

## Capítulo I

### 1. Principales referentes teóricos que fundamentan la interpretación jurídica en relación al acceso a la justicia.

El derecho de acceso a la justicia en Colombia es considerado como un derecho humano y fundamental, ya que dentro del sistema jurídico que rige al Estado, tal acceso es un presupuesto indispensable y puerta de entrada a la materialización de otros derechos de la misma índole. Tal y como “el derecho se sitúa como el guardián supremo de la sociedad”,<sup>1</sup> se indica que el derecho humano a un acceso a la justicia se sitúa como el guardián de los otros derechos.

Ahora bien, no puede desconocerse que el contenido de esta prerrogativa es muy amplio y puede variar desde la perspectiva y/o teoría a partir de la cual sea analizada e interpretada.

Por lo tanto, en el presente proyecto, se parte del marco teórico, donde se analizarán las principales teorías sobre los derechos humanos, la justicia, el acceso a la justicia, la eficacia, la interpretación jurídica y su diferencia con la argumentación jurídica y el discurso; para tener una idea general referente a la temática objeto de estudio.

Posteriormente, se presentará la problemática en torno a la interpretación respecto al derecho de acceso a la justicia en Colombia y finalmente se llega a las conclusiones, lo cual incluye las posibles soluciones.

#### 1.1. Teorías sobre los derechos humanos

Una de las características del mundo actual, tiene que ver con el reconocimiento de que todo ser humano, por el simple hecho de serlo, es titular de derechos humanos,

---

<sup>1</sup> Raz, Joseph, *Razón Práctica y Normas*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1975, p.179.

por lo tanto estos deben ser garantizados y por ende ni el Estado ni la sociedad tienen derecho a arrebatárselos. Al respecto, Nikken expresa que:

Una de las características resaltantes del mundo contemporáneo es el reconocimiento de que todo ser humano, por el hecho de serlo, es titular de derechos fundamentales que la sociedad no puede arrebatárselos lícitamente. Estos derechos no dependen de su reconocimiento por el Estado ni son concesiones suyas; tampoco dependen de la nacionalidad de la persona ni de la cultura a la cual pertenezca. Son derechos universales que corresponden a todo habitante de la tierra. La expresión más notoria de esta gran conquista es el artículo 1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos: todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros<sup>2</sup>.

#### 1.1.1. Los derechos humanos para Robert Alexy

Este autor señala y explica que los derechos humanos contienen unos principios los cuales permiten su distinción:

Los derechos humanos se definen por cinco notas características<sup>3</sup>, las cuales se enlistan a continuación:

La primera es su universalidad. Portador o titular de derechos humanos es toda persona en cuanto persona. La universalidad desde el lado del destinatario es más complicada. Algunos derechos humanos, como el derecho humano a la vida, se dirigen contra todos los que pueden ser sujetos de deberes y, con ello, contra toda persona, pero también contra todos los Estados y organizaciones. Otros derechos humanos, como el derecho humano a participar en la formación de la voluntad política, se dirige solamente contra el Estado al cual pertenece el individuo o en el cual él vive.

---

<sup>2</sup> Nikken, Pedro, *El concepto de derechos humanos*. San José, Costa Rica, Instituto Americano de Derechos Humanos, 1997, p. 40.

<sup>3</sup> Alexy, Robert, *Menschenrechte ohne Metaphysik?* Trad. E. R. Sodero, *Deutsche Zeitschrift für Philosophie*, 2004, p. 246.

La segunda nota de los derechos humanos es la fundamentalidad de su objeto. Los derechos humanos no protegen todas las fuentes y condiciones del bienestar que puedan imaginarse, sino sólo intereses y necesidades fundamentales.

La tercera nota se refiere al objeto de los derechos humanos. Ella es su abstracción. Se puede estar rápidamente de acuerdo en que cada uno tiene derecho a la salud; pero sobre lo que esto significa en el caso concreto puede generarse una larga discusión.

La cuarta y quinta notas se refieren a su validez. Los derechos humanos en cuanto tales sólo tienen una validez moral. La cuarta nota de los derechos humanos es por lo tanto su moralidad. Un derecho vale moralmente si puede ser fundamentado frente a cada uno que participe en una justificación racional. La validez de los derechos humanos es su existencia. La existencia de los derechos humanos consiste por ende en su fundamentabilidad y en nada más. Naturalmente que a la validez moral de los derechos humanos puede añadirse una validez de derecho positivo.

La quinta nota, la de la prioridad. Los derechos humanos en cuanto derechos morales no sólo no podrían ser derogados por normas de Derecho positivo, sino que además son la medida a la que debe ajustarse toda interpretación de lo positivado.<sup>4</sup>

Ejemplos de las características anteriores los ofrecen el Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos del 19 de diciembre de 1966, la Convención Europea para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales del 4 de noviembre de 1950 y la Ley Fundamental para la República Federal de Alemania del 23 de mayo de 1949.

---

<sup>4</sup> *Ibidem*, p.p. 15-24.

En conclusión las cinco características que distinguen a los derechos humanos de todos los demás derechos son:

- Universales
- Fundamentales
- Abstractos
- Morales
- Prioritarios

### 1.1.2. Los Derechos Humanos para Humberto Nogueira Alcalá

La teoría de derechos humanos de este autor, “constituye una concepción sistemática orientada a determinar el surgimiento, evolución, finalidad normativa y alcance general de los derechos”<sup>5</sup>.

El concepto de derechos humanos, en el contexto contemporáneo, se reserva generalmente para denominar a los derechos de la persona, reconocidos y garantizados por el derecho internacional, sea este consuetudinario o convencional (derecho internacional de los derechos humanos y derecho internacional humanitario).<sup>6</sup>

Por su parte Nogueira propone las siguientes características de los derechos esenciales o derechos humanos:

La universalidad, todos los seres humanos, son titulados de derechos humanos, con independencia de su raza, color, sexo, religión, ideología, nacionalidad o condición social; un segundo elemento es la supra y transnacionalidad, en la medida que son inherentes a la dignidad de persona humana, no dependen de la nacionalidad ni del territorio en que la persona se encuentra.

Otra característica de los derechos humanos es la irreversibilidad, la cual consiste en la imposibilidad de desconocer la condición de un derecho como

---

<sup>5</sup> Nogueira, Humberto, *Teoría y dogmática de los derechos fundamentales*. México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2003, p. 1.

<sup>6</sup> *Ibidem*, p. 58.

inherente a la persona humana; la progresividad, debido a que están en una constante evolución desde el momento en que surgió la Declaración Universal de Derechos Humanos en 1948. Por último la posición preferencial de los derechos, la eficacia y la fuerza expansiva de los derechos.<sup>7</sup>

### 1.1.3. Otras nociones sobre derechos humanos y/o fundamentales

Al ser el acceso a la justicia un derecho humano esencial, se deriva de la dignidad de la persona, por lo tanto debe ser garantizado efectivamente, Eduardo Juan Couture, señala: "Si el tiempo es oro; en término de procedimiento, es justicia"<sup>8</sup>.

Como indica Jorge A. Marabotto Lugaro:

No solo se debe postular un acceso a la jurisdicción, sino que ese acceso debe ser efectivo. De nada valdría proclamar que las personas tienen acceso a la justicia, que ese es su derecho, si luego, en la realidad de los hechos, esa posibilidad resulta menguada o, claramente, se carece de ella. Las personas deben tener una verdadera real posibilidad de acceder a la jurisdicción<sup>9</sup>.

Los derechos humanos, según Ferrajoli son:

"Derechos fundamentales todos aquellos derechos subjetivos que corresponden universalmente a todos los seres humanos en cuanto dotados del status de personas, de ciudadanos o personas con capacidad de obrar; entendiéndose por derecho subjetivo cualquier expectativa positiva (de prestaciones) o negativa (de no sufrir lesiones) adscrita a un sujeto por una norma jurídica; y por status la condición de un sujeto, prevista asimismo por una norma jurídica positiva, como presupuesto de su idoneidad para ser titular de situaciones jurídicas y/o autor de los actos que son ejercicio de éstas"<sup>10</sup>.

La anterior definición la clasifica el autor como teórica, en cuanto aun estando estipulada con referencia a los derechos fundamentales positivamente sancionados por leyes y constituciones en las actuales democracias, prescinde de

---

<sup>7</sup> Ibidem, p.p 70-76.

<sup>8</sup> Couture, Eduardo, *Proyecto de Código de Procedimiento Civil*, Montevideo, 1945, p.37.

<sup>9</sup> Marabotto Lugaro, Jorge A, "Un derecho humano esencial: el acceso a la justicia", *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, México, nueva serie, 2003, p. 294

<sup>10</sup> Ferrajoli, Luigi, *Los fundamentos de los derechos fundamentales*, Madrid, TROTTA, 2001, P. 19.

la circunstancia de hecho de que en este o en aquel ordenamiento tales derechos se encuentren o no formulados en cartas constitucionales o leyes fundamentales, e incluso del hecho de que aparezcan o no enunciados en normas de derecho positivo<sup>11</sup>.

Ahora bien, si los derechos fundamentales, además de constituir un sistema de principios y valores objetivos, son ante todo derechos subjetivos, y éstos se definen por la justiciabilidad de sus contenidos, los jueces y tribunales han de cumplir, en el ejercicio de su función jurisdiccional, un papel muy singular respecto de la eficacia de aquéllos<sup>12</sup>.

Se considera que estos derechos hacen parte de una ideología que se ha creado desde el ámbito del derecho internacional y ha permeado a lo largo de los años a los sistemas jurídicos nacionales, se ha replicado en todo el mundo; es por ello que resulta importante traer a colación la definición de las ideologías, que para Dijk son aquellas:

“Creencias fundamentales que subyacen en las representaciones sociales compartidas por tipos específicos de grupos sociales. Estas representaciones son a su vez la base del discurso y de otras prácticas sociales. También se ha supuesto que las ideologías son principalmente expresadas y adquiridas a través del discurso, esto es, por interacción comunicativa hablada o escrita. Cuando los miembros de un grupo explican, motivan o legitiman sus acciones (grupales), lo hacen típicamente en términos de discurso ideológico”<sup>13</sup>.

Estas ideologías tienen diferentes funciones, una de ellas es la cognoscitiva, la cual busca “proporcionar coherencia (ideológica) a las creencias de un grupo y así facilitar su adquisición y uso en situaciones cotidianas. Entre otras cosas las ideologías también especifican que valores culturales (libertad, igualdad, y la justicia) son importantes para el grupo”<sup>14</sup>. Asimismo, existen diferentes tipos de ideologías, Van Dijk las clasifica según el

---

<sup>11</sup> *Ibidem*. p.p 19-20.

<sup>12</sup> Bastida, Freijedo, Francisco. Et al., *Teoría general de los derechos fundamentales en la constitución española de 1978*, Madrid, Tecnos, 2004, p. 185.

<sup>13</sup> Dijk, Van, “Ideología y análisis del discurso”, Tr. Dra. Ana Irene Méndez, *Revista Internacional de Filosofía Iberoamericana y Teoría Social*, Venezuela, 2005, núm. 29, abril-junio de 2005, p. 15.

<sup>14</sup> *Ibidem*, p.p 9-36.

campo social en que funcionan: Así, en lo que él llama “el campo de la justicia” existirían “ideologías legales”. Su teoría supone que el campo de la justicia es lo suficientemente autónomo. Sin embargo, esta afirmación es parcialmente correcta a partir del enfoque institucional”.<sup>15</sup>

En este sentido, esa ideología legal sobre los derechos humanos, trata de vender la idea de justicia.

## 1.2. Teorías sobre la justicia

En este orden de ideas, antes de abordar la construcción del término derecho al acceso a la justicia que motiva la presente investigación, se parte de la descripción de justicia como tema central de la misma.

Para hacer referencia a lo que regulan las teorías de la justicia, es importante abordar el

sistema de libertades y obligaciones y la distribución de los ingresos. Con diversos enfoques, la mayoría de las teorías coincide con este planteamiento. Es necesario aclarar que al hablar de la distribución de los ingresos nos referimos tanto a la distribución directa de los impuestos, transferencias y subsidios, como a la distribución de los ingresos que se generan por los recursos productivos o los que se generan por el consumo de artículos o bienes personales (bienes materiales, servicios, respeto por uno mismo, bienestar, conocimiento, salud, aptitudes mentales o físicas, etc.).<sup>16</sup>

Las teorías de la justicia difieren en la importancia que dan a esta clase de bienes. Es por ello que se traerá a colación las diferentes teorías, tales como; Hans Kelsen, con ¿Qué es la Justicia?, Jhon Rawls, destacando el respeto por uno mismo, Amartya Sen, quien plantea que los bienes moralmente relevantes son las aptitudes básicas, entre otros.

---

<sup>15</sup> Zambrano, Juan Pablo, “Derecho, ideología y discurso”, *ALPHA*, Chile, Universidad de La Frontera- Departamento de Ciencias Jurídicas, serie 0716-4254, núm. 40, 2015, p.73.

<sup>16</sup> CABALLERO, José F, “La teoría de la Justicia de Jhon Rawls”, *IBEROFORUM*, México, 2006, núm II, año I. p.1.

### 1.2.1. La teoría de justicia de Hans Kelsen

En este orden de ideas, antes de abordar la construcción del término derecho al acceso a la justicia que motiva la presente investigación, se parte de la descripción de justicia desde una postura positivista, como tema central de la misma.

En lo que respecta, el jurista y filósofo Hans Kelsen en su obra *¿Qué es la justicia?* la define principalmente como una característica posible mas no necesaria del orden social, indica que “este es justo cuando regla la conducta de los hombres de modo que da satisfacción a todos y a todos les permite lograr la felicidad”<sup>17</sup>. Lo anterior permite inferir que el autor parte de que aspirar a la justicia en un orden social es aspirar a la felicidad de los seres humanos.

Asimismo, Kelsen en su teoría relaciona estrechamente el concepto de justicia con libertad, de tal manera que un orden social será justo cuando garantice la libertad individual. Al analizar el desarrollo de esta teoría, se evidencia que la justicia para Kelsen puede ser comprendida en dos sentidos; como ya se mencionó, es posible que sea una característica del orden social o una virtud, esta última entendida como una disposición de la persona para obrar de acuerdo a diferentes ideales.

La justicia como una virtud, la ilustra a partir de ejemplos: “a un esclavo o a un prisionero de un campo de concentración del que es imposible fugarse, se le presenta la disyuntiva de saber si el suicidio es moral o no”<sup>18</sup>. La solución a este caso es subjetiva, su valor está limitado al sujeto que juzga.

De igual forma cuando presenta la siguiente situación: “Tras un detenido examen de su paciente, el médico descubre un mal incurable que en poco tiempo provocará la muerte del enfermo. ¿Tiene el médico que decirle la verdad al enfermo o puede y hasta debe mentir

---

<sup>17</sup> Kelsen, Hans, *¿Qué es la justicia?*, México, EXODO, 1969, p.1.

<sup>18</sup> *Ibíd*em, p. 4

diciendo que la enfermedad es curable y que no hay peligro inmediato? Según la ética médica debe decir la verdad, pero qué es lo justo”<sup>19</sup>.

Cuando Kelsen llega al final del estudio de ¿Qué es la justicia? establece que es: “aquello bajo cuya protección puede florecer la ciencia y, junto con la ciencia, la verdad y la sinceridad. Es la justicia de la libertad, la justicia de la paz, la justicia de la democracia, la justicia de la tolerancia”.<sup>20</sup> Sin embargo, la anterior es una definición que hace de una manera relativa, debido a que hasta el día de hoy para este autor no se puede describir de manera absoluta a la justicia, este es un concepto muy amplio y varía a partir de la perspectiva desde la cual es analizado.

### 1.2.2. La teoría de justicia de John Rawls

Otra de las principales teorías de la justicia, es la propuesta por el Filósofo John Rawls, en 1971, publicó su obra Teoría de la Justicia. “El objetivo de Rawls es combatir y superar el utilitarismo planteando que una teoría, por más elocuente que sea, debe ser rechazada o revisada si no es verdadera y que lo único que nos permite tolerar una teoría errónea es la falta de una mejor”<sup>21</sup>

Rawls defiende la idea de justicia como imparcialidad consistente en el consenso y la adhesión al sistema democrático y jurídico vigente; el sentido de la misma encuentra su base en bienes sociales primarios necesarios; dichos bienes son los derechos y las libertades, las oportunidades, los ingresos y la riqueza, los cuales deben ser distribuidos igualitariamente a menos que una distribución desigual de alguno o de todos estos valores sea una ventaja para todos.

Para este autor es posible la existencia de una sociedad justa y estable de ciudadanos libres e iguales, partiendo de dos principios:

- 1.- Principio de libertades o de distribución de igual número de esquemas de libertades para todos. Cada persona debe tener un derecho igual al esquema más extenso de

---

<sup>19</sup> *Ibíd*em, p. 5

<sup>20</sup> *Ibíd*em, p.47.

<sup>21</sup> CABALLERO, José F, “La teoría de la Justicia de Jhon Rawls”, IBEROFORUM, México, 2006, núm II, año I. p.2.

libertades básicas que sea compatible con un esquema semejante de libertades para los demás.

2.- Principio de diferencia. Las desigualdades económicas y sociales habrán de ser conformadas de modo tal que a la vez que: a) se espere razonablemente que sean ventajosas para todos, b) se vinculen a empleos y cargos asequibles para todos.<sup>22</sup>

La teoría de justicia de Jhon Rawls permite reflexionar sobre cuáles deben ser los principios básicos de la justicia; llegando a la conclusión que se requieren como fundamento principal para garantizar su existencia y se le dé la importancia merecida a este derecho, debido a que se logra extraer que no solo se está ante un derecho sino que se incorpora el respeto por otros derechos, como libertad e igualdad.

En este orden de ideas expresa que todos los sujetos deben tener un acceso a la misma como virtud de las instituciones sociales, y cuando esta no funciona igual para todos los ciudadanos, estos tienen el derecho a sentirse tratados de manera injusta.

### 1.2.3. La teoría de justicia de Amartya Sen

Sobre la teoría anterior, Amartya Sen, sostiene que la posición original Rawlsiana deja a un lado un asunto principal al momento de construir una teoría de la justicia, este tiene que ver con las diferencias existentes entre los individuos. Sen expresa que:

“Los humanos somos profundamente diversos. Cada uno de nosotros es distinto de los demás, no solo por las características externas, como el patrimonio heredado, o el medio ambiente natural y social en el que vivimos, sino también por nuestras características personales, como la edad, el sexo, la propensión a la enfermedad y las condiciones físicas y mentales”.<sup>23</sup>

Para el autor este punto es esencial, teniendo en cuenta que si no se considera esta heterogeneidad humana es posible que se llegue a consecuencias

---

<sup>22</sup> Rawls, John, *Teoría de la justicia*, México, FONDO DE CULTURA ECONÓMICA, 1971, p.67.

<sup>23</sup> Sen, Amartya, *Nuevo examen de la desigualdad*, Madrid, Alianza, 1995, p.103.

poco igualitarias. Si se trata a todos por igual puede resultar un trato desigual para aquellos que se encuentran en una posición desfavorable.

#### 1.2.4. Comparativo entre teoría de Jhon Rawls y Amartya Sen

Resulta menester realizar una comparación entre las teorías de justicia de John Rawls y Amartya Sen, debido a que una se puede analizar desde el punto de vista del Derecho y la otra desde la Economía. Si bien es cierto, ambas posturas realizan importantes aportes sobre la justicia; pero, Sen es uno de los críticos que actualmente ha realizado más aportaciones al campo de los estudios de la justicia.

En el siguiente cuadro\* se pueden observar las principales diferencias sobre ambas teorías:

| Teoría de la justicia John Rawls   | Teoría de la justicia Amartya Sen  |
|--|--|
| <ul style="list-style-type: none"> <li>● Todos los individuos se encuentran en una posición de igualdad en el momento de elegir los principios de la justicia.</li> <li>● La igualdad debe primar en el campo de las libertades y las oportunidades.</li> <li>● Las libertades personales son más importantes que las necesidades económicas.</li> <li>● Su propuesta tiene como base de información los bienes primarios (medios para obtener las libertades).</li> </ul> | <ul style="list-style-type: none"> <li>● La diversidad inicial permite perpetuar las desventajas de los individuos.</li> <li>● No es posible alcanzar una verdadera igualdad si no se tiene en cuenta la igualdad de capacidades.</li> <li>● La desatención de las necesidades económicas puede implicar poner a la persona en riesgo de muerte.</li> <li>● La libertad requiere de un reconocimiento adicional por encima y más allá de la atención que pueda recibir como un bien primario, o como una influencia sobre el bienestar, o incluso como una de las causas determinantes de las capacidades de una persona<sup>24</sup></li> </ul> |

<sup>24</sup> Ibidem, p. 103.

|  |  |
|--|--|
|  |  |
|--|--|

Tabla I. Teoría John Rawls VS Amartya Sen Fuente: Natalia Téllez González, 2019.

### 1.2.5. Otras nociones de justicia

Retomando las nociones de justicia HART indica que:

La justicia constituye un segmento de la moral que no se refiere primariamente a la conducta individual sino a las formas como son tratados clases de individuos. Es esto lo que da a la justicia su especial relevancia para la crítica del Derecho [...] pero los principios de justicia no agotan la idea de moral; y no toda la crítica del Derecho hecha sobre fundamentos morales es formulada en nombre de la justicia<sup>25</sup>.

Lo anterior, quiere decir que para este autor así como para Kelsen, también existe una estrecha relación entre la justicia y la moral.

En el mismo sentido, es pertinente hacer alusión a lo referido por Rocío Mercedes Araújo Oñate cuando habla del valor justicia, donde indica que: “Del valor justicia se deduce el deber que tiene el Estado de prestar un buen servicio al administrar justicia, derivándose la necesidad de que este sea eficaz, con lo que se impide el menoscabo de las garantías procesales y derechos que se pretendan”<sup>26</sup>,

Es por lo anterior que se requiere que cada día sean más amplios los esfuerzos estatales para lograr alcanzar una cobertura mayor y más cercana a la población, donde los conflictos tengan soluciones más ágiles, adicionalmente donde los términos para recibir respuestas por parte del administrador de justicia sean expeditos y cada vez más acertados, que la justicia sea más humana, que los operadores judiciales sean personas ajenas al atender a las personas brindando siempre el mejor servicio.

---

\*Cuadro comparativo entre las teorías de la justicia de John Rawls y de Amartya Sen. Elaboración propia.

<sup>25</sup> Hart, Lionel, *El concepto del Derecho*, Buenos Aires, Argentina, Abeledo-Perrot, 1998.p.p. 193-208

<sup>26</sup>Araujo-Oñate, Rocío Mercedes, “Acceso a la justicia y tutela judicial efectiva. Propuesta para fortalecer la justicia administrativa. Visión de derecho comparado”. *Revista Estudios Socio-Jurídicos*, Universidad del Rosario, Bogotá, Colombia, vol. 13, núm. 1, enero junio, 2011, pp. 247-291.

Si fuera posible hablar de eficacia en la administración de justicia entonces daría como resultado que se garanticen y se protejan de manera más contundente los derechos de los asociados de cada Estado.

### 1.3. Teorías sobre el acceso a la justicia

El acceso a la justicia es un derecho humano fundamental de todo Estado, reconocido por diferentes tratados internacionales; sin este, las personas no pueden ejercer sus derechos. Toda persona es titular del mismo, independientemente de su condición social y económica.

En el caso colombiano, con la Constitución de 1991 se han presentado cambios significativos a nivel del ordenamiento jurídico, entre estos, se consagró el derecho de acceso a la justicia de manera expresa en el artículo 229.

Como es lógico, al tratarse de una norma de rango constitucional su redacción es general, ello conlleva a que, en principio, se torne en un concepto bastante amplio con un contenido no del todo definido. En este sentido, han sido diferentes autores los encargados de desarrollar esta temática, empero, no es un secreto que existe tal cúmulo de definiciones que al final la información termina estando dispersa.

El mencionado concepto, según Cappelletti y Garth “se puede considerar como el requisito más básico, el ‘derecho humano más fundamental’ en un sistema legal igualitario moderno, que pretenda garantizar y no solamente proclamar los derechos de todos”<sup>27</sup>.

De igual manera haciendo una revisión de lo expuesto por Fix Zamudio cuando se refiere a la administración de justicia en los siguientes términos: “como la actividad jurisdiccional del Estado que provee certeza, seguridad y defensa de las libertades o bien como el gobierno y la gestión de los tribunales.”<sup>28</sup> Se deja entrever que cuando hay una idónea administración de justicia se logrará brindar seguridad y defensa de los

---

<sup>27</sup> Cappelletti, Mauro y Garth, Bryant. *El acceso a la justicia. La tendencia en el movimiento mundial para hacer efectivos los derechos*, México, FCE, 1996. p.9.

<sup>28</sup> Fix Zamudio, Héctor, *Administración de justicia*, México, Porrúa- UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1992. p.167.

derechos lo cual es posible no solo si hay administración de justicia, sino que de la mano de esta se garantiza el acceso que hará posible el respeto y protección de las libertades, derechos fundamentales, derechos sociales, entre otros; posición que va de la mano con la de John Rawls.

Ahora bien, Hannah Arendt se ha referido al acceso a la justicia como “el derecho de toda persona a tener derechos”<sup>29</sup> siendo claro que si no hay derechos o estos son vulnerados no es lógico hablar de acceso a la justicia.

#### 1.4. Teorías sobre la eficacia

En este orden de ideas, se hará claridad en cuanto a la noción de eficacia especialmente de los derechos fundamentales; esta sólo puede ser medida en términos jurídicos a partir de la aptitud de su contenido normativo para la consecución de su objeto, la garantía de un determinado ámbito de libertad personal.

Los sujetos obligados por los derechos fundamentales, no son solo los poderes públicos sino también los particulares; dentro de los cuales varía la eficacia de los derechos fundamentales, según el poder público al que obliguen (legislador, poder judicial o Administración Pública), así como según la posición del particular y la naturaleza de la relación jurídico-privada en la que se esgrimen (relaciones laborales, relaciones paterno-filiales o tutelares, relaciones escolares, etc.).<sup>30</sup>

Por su parte, para Norberto Bobbio, la eficacia “es determinar si una norma es cumplida o no por las personas a quienes se dirigen o los destinatarios de la norma jurídica”.<sup>31</sup> Este autor relaciona tanto el concepto de eficacia como el de justicia de la siguiente manera, el criterio de la justicia “es el problema de la correspondencia o no de la norma a los valores superiores que determinan el ordenamiento jurídico, es decir, es preguntarse si la norma es

---

<sup>29</sup> Arendt, Hannah. Los orígenes del totalitarismo, Madrid, Alianza Editorial, 2013, pág. 414.

<sup>30</sup> *Ibidem*. p.p 179-182.

<sup>31</sup> Bobbio, Norberto, *Teoría General del Derecho*, Bogotá, Temis, 2000, p. 20.

apta o no ante los valores supremos. En otras palabras, es la oposición entre lo que debe ser y lo que es”<sup>32</sup>.

Para Jürgen Habermas en el análisis multifacético e integrador del Derecho no basta con que la norma exista formalmente y pueda ser exigida, sino que con el objetivo de que cumpla las funciones para las cuales fue creado el Derecho; como limitar, garantizar, entre otros; es necesario que las normas puedan ser real o materialmente aplicadas, que existan las situaciones para las cuales fueron creadas; que sus mandatos, aun cuando no se cumplan voluntariamente, sí sean exigidos por los aparatos especiales con que cuenta el Estado; que se sancionan los incumplimientos de las prohibiciones, o se ofrezcan las garantías para la realización de las prescripciones y de los derechos reconocidos, en síntesis que sean eficaces.

En otras palabras, que la norma de Derecho tenga una realización social. Eficacia en cuanto a la utilidad real de la norma en la sociedad, a la efectividad de la normativa, a la real correlación entre lo jurídicamente dicho y el hecho social, y que conlleva la realización del Derecho; una eficacia de tipo funcional<sup>33</sup>.

Para Hans Kelsen la eficacia del derecho quiere decir que:

Los hombres se comportan en la forma en que, de acuerdo con las normas jurídicas deben comportarse, o sea, que las normas son realmente aplicadas y obedecidas. Decir que un orden jurídico es ‘eficaz’ significa simplemente que la conducta de la gente se ajusta a dicho orden. Con ello nada se afirma acerca de los motivos de tal conducta ni, en particular, sobre la ‘compulsión psíquica’ que pueda emanar del orden jurídico<sup>34</sup>.

Es decir que la función relevante del concepto eficacia, su salto a la escena en el mundo del derecho, se produce cuando se refiere al ordenamiento jurídico en su conjunto.

---

<sup>32</sup> Idem.

<sup>33</sup> Habermas, Jürgen, “Validez, eficacia y legitimidad de la norma jurídica: ¿Que la hace exigible?”, *Revista Barco de papel II etapa*, Colombia, volumen III, diciembre de 2005.

<sup>34</sup> Kelsen, Hans. *Teoría General del Derecho y del Estado*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1958, p. 46.

Si bien es cierto, en el presente proyecto lo que se analiza no es la eficacia de la norma jurídica como tal; pero sí la de la interpretación jurídica que realiza la Corte Suprema de Justicia de Colombia referente al derecho de acceso a la justicia, por lo que lo indicado es continuar con esta noción dentro del presente marco teórico.

#### 1.5. De las instituciones y el sistema jurídico

De la anterior teoría se desprende el tema de las instituciones y el sistema u ordenamiento jurídico, el cual según Raz “puede ser explicado al menos desde dos perspectivas, la primera, desde las instituciones creadoras de reglas; la segunda el de las instituciones aplicadoras de esas reglas”.<sup>35</sup> En el caso concreto, desde la segunda perspectiva, es la Corte Suprema de Justicia, el máximo Tribunal de la jurisdicción ordinaria en Colombia, la institución aplicadora de las reglas, sobre la que recae parte de la responsabilidad de materializar los fines constitucionales en materia de justicia, los cuales se resumen en la obligación por parte del Estado de garantizar un efectivo acceso a la justicia a todos sus asociados.

Joseph Raz, para el enfoque constitucional se ha centrado en los jueces porque constituyen el punto de partida. “Son los tribunales quienes en nuestras sociedades “administran justicia” y su existencia es muestra del conocimiento sociocultural de la comunidad occidental de que los conflictos intersubjetivos de interés deben ser resueltos principalmente de forma pacífica por un tercero”.<sup>36</sup>

En el mismo sentido, se tiene que “los jueces en tanto grupo de profesionales comparten una determinada ideología, del mismo modo que lo hacen los periodistas, intelectuales o profesores. Una de esas creencias axiomáticas es de naturaleza profesional y puede ser enunciada así: “es posible y deseable administrar justicia imparcialmente”.<sup>37</sup>

Ahora bien, se tiene que el sistema jurídico es:

---

<sup>35</sup> Raz, Joseph, *Razón Práctica y Normas*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1975, p.110.

<sup>36</sup> Raz, Joseph, *La ética en el espacio público*, Barcelona, Gedisa, 2001, p. 271.

<sup>37</sup> Dijk, Van, “Ideología y análisis del discurso”, Tr. Dra. Ana Irene Méndez, *Revista Internacional de Filósofo ña Iberoamericana y Teoría Social*, Venezuela, 2005, núm. 29, abril-junio de 2005, p. 4. Ibídem, p.p 9-36.

Un sistema complejo, la interactuación de las instituciones que lo integran nos permiten describir su funcionamiento como institución social, su carácter de pretensión de autoridad, el carácter autoritativo y vinculatorio de las decisiones que los tribunales imponen a los ciudadanos, y no debe olvidarse que es un sistema creado para procurar certeza y previsibilidad a quienes va dirigido, esto en términos sociales reduce gastos no solo en sentido económico, sino también permite agilizar sus labores a las instituciones encargadas de vigilar la prevalencia del orden normativo.<sup>38</sup>

Teniendo en cuenta lo anterior, es importante la labor que realizan las instituciones judiciales al momento de interpretar, estas “no son de discreción absoluta, y solo se admite la discreción relativa en tanto que las normas que se creen para integrarse al sistema normativo deben ser congruentes con los propósitos que como razones operantes subyacen a las normas manifestados en ellas como guías y referentes para la valoración de la conducta”.<sup>39</sup>

#### 1.6. Teorías sobre la interpretación jurídica.

Posterior a definir a la justicia y el acceso a la justicia y referirse a las instituciones y al sistema jurídico; es menester remitirnos a las teorías sobre la interpretación jurídica y su diferencia con la argumentación jurídica y el discurso, debido a que son las principales cuestiones debatidas en la filosofía del Derecho.

La interpretación significa cosas diferentes en virtud del objeto sobre el que se realiza la tarea interpretativa: “Una teoría de la interpretación jurídica no es otra cosa que el análisis lógico del discurso de los intérpretes”<sup>40</sup>.

Asimismo, “usar la palabra ‘interpretación’ para designar la actividad íntegra del juez que lo conduce a la decisión, inclusive su actividad crítica, inspirada por su concepción de los valores jurídicos que surge de actitudes que están más allá del simple respeto al texto legal”<sup>41</sup>

Hart formula tres teorías de la interpretación a saber; la teoría cognitiva, la cual consiste en el conocimiento del único significado que un texto normativo

---

<sup>38</sup> Montero, Alberto, *Derecho y moral. Estudio introductorio*. México, Facultad de Derecho de la UNAM, 2011, p.111.

<sup>39</sup> *Ibíd*em, p.112.

<sup>40</sup> Guastini, Riccardo, “Enunciati Interpretativi”, en *Ars Interpretativa, Anuario di ermeneutica giuridica, Testo e diritto*, Padova, Cedam, 1997, pp. 41 y 42.

<sup>41</sup> Ross, Alf, *Sobre el sentido y la Justicia*, Buenos Aires, EUDEBA, 1963, p.p 134-135.

posee antes e independientemente de su interpretación; la teoría escéptica, donde la interpretación consiste en la atribución a un texto normativo de un significado cualquiera, elegido discrecionalmente por el intérprete; y la, así llamada, teoría intermedia, para la cual en los casos fáciles el juez se limita a conocer el significado que posee el texto jurídico y que regula el caso, mientras en los casos difíciles el juez está obligado a interpretar, o sea a identificar discrecionalmente el significado a atribuir al texto interpretado.<sup>42</sup>

Según Guastini, ninguna de las teorías propuestas por Hart, provee una descripción adecuada de la interpretación. Para este autor las reglas del lenguaje son la base de la interpretación y señala que “la interpretación en sentido amplio se emplea para referirse a cualquier atribución de significado a una formulación normativa, independientemente de dudas o controversias”<sup>43</sup>. Asimismo, el autor encuentra que se tiene un concepto restringido y uno amplio de interpretación, el primero “consiste en la atribución de significado a una formulación normativa en presencia de dudas o controversias en torno a su campo de aplicación. Corresponde al aforismo *“In claris non fit interpretado”*: no se da ni puede ocurrir interpretación cuando un texto es claro y no deja dudas o controversias”<sup>44</sup>. Y el segundo término se utiliza “para referirse a cualquier atribución de significado a una formulación normativa, independientemente de dudas o controversias. Así, la interpretación se convierte en un presupuesto necesario para la aplicación del Derecho”<sup>45</sup>.

Con respecto a qué sujetos realizan la función de la interpretación Guastini realiza la siguiente clasificación:

“interpretación auténtica se entiende la realizada por el autor mismo del documento interpretado. La interpretación oficial es aquella realizada por un órgano del Estado en ejercicio de sus funciones. La judicial se conoce como la que llevan a cabo los órganos jurisdiccionales, más fuerte y concreta que la doctrinal, realizada por juristas y profesores de derecho en obras académicas<sup>46</sup>”.

---

<sup>42</sup> Ibidem, p.p. 124 y ss.

<sup>43</sup> Guastini, Riccardo, “La interpretación: objetos, conceptos y teorías”, en Vázquez, Rodolfo (comp.), *Interpretación jurídica y decisión judicial*, México, Fontamara, 1998, p. 23.

<sup>44</sup> Ibidem, pp. 87-108.

<sup>45</sup> Ídem

<sup>46</sup> Ídem

Dada la importancia que recobra el positivismo jurídico en el proyecto de investigación, se analizará la teoría sobre interpretación a partir de esta postura. En este caso para Hans Kelsen, la necesidad de la interpretación jurídica, obedece a que las normas adolecen de tres tipos de indeterminaciones: relativas, cuando existe la imposibilidad de establecer las conductas de quienes deberán aplicar la norma, por lo que este se verá obligado a suplir mediante su discrecionalidad aquello que no está explícitamente determinado por la norma; intencionales, cuando resulta de la voluntad del órgano que estableció la norma, quien deja abiertas diversas posibilidades de actuación al órgano aplicador; y no intencionales, las cuales son la consecuencia no buscada de la forma de ser de la norma jurídica que debe ser aplicada.<sup>47</sup>

En lo referente a la clasificación realizada por Guastini, Kelsen indica que la interpretación auténtica no es la realizada por el mismo órgano creador, sino por cualquier órgano de aplicación; como él mismo expresa: "de la interpretación efectuada por un órgano de aplicación del derecho, se distingue aquella otra interpretación que no es auténtica, es decir, que no crea ningún derecho"<sup>48</sup>. Para este autor, es igualmente auténtica la interpretación que crea derecho para un caso concreto y la que trata de una ley o tratado internacional con carácter general.

Se desprende que la interpretación judicial de Guastini, es el punto de enfoque de la presente investigación, ya que como se indicó al inicio de este capítulo, se analizará la eficacia de la interpretación que realiza la Corte Suprema de Justicia de Colombia referente al derecho humano de acceso a la justicia, como órgano jurisdiccional y máximo tribunal de la justicia ordinaria.

Otra de las teorías positivistas de la interpretación es la establecida por Alf Ross, quien asemeja la administración de justicia con la interpretación de la siguiente manera:

La tarea de administrar justicia es mucho más amplia que la de interpretar la ley, en el sentido genuino de esta expresión, es común, sin embargo, usar la palabra

---

<sup>47</sup> *Ibíd*em, p.p 350-353.

<sup>48</sup> Kelsen, Hans, *Teoría pura del Derecho*. 4ª.ed., México, Porrúa, 2009, p.p 355.

‘interpretación’ para designar la actividad íntegra del juez que lo conduce a la decisión, inclusive su actividad crítica, inspirada por su concepción de los valores jurídicos que surge de actitudes que están más allá del simple respeto al texto legal<sup>49</sup>.

### 1.7. Teorías sobre la argumentación jurídica

Gerardo Dehesa al realizar un análisis de la obra de Guastini, no solo se refiere a la interpretación, sino a la argumentación como presupuesto de la otra, es así como expresa “A pesar de poder diferenciarse claramente la actividad argumentativa de la interpretativa, en la teoría de Guastini existe una íntima relación entre ellas en cuanto tal y como veremos posteriormente toda interpretación debe llevar aparejada siempre y en cualquier caso una argumentación”<sup>50</sup>

Por su parte, Manuel Atienza indica que pueden distinguirse tres campos distintos de lo jurídico en que se efectúan argumentaciones.

El primero de ellos es el de la producción o establecimiento de normas jurídicas; diferenciándolas a su vez en las argumentaciones que tienen lugar en una fase prelegislativa y las que se producen en la fase legislativa; nos dice que la primera se da como consecuencia de la aparición de un problema social, cuya solución se piensa que puede ser la adecuación de una medida legislativa<sup>51</sup>.

En este caso la argumentación está presente en los trabajos legislativos, en los debates y desde luego en la exposición de motivos que da nacimiento a esa ley.

Expresa el mismo autor un segundo campo en que se efectúan argumentos jurídicos, el cual consiste en la aplicación de normas jurídicas al caso concreto, “distinguiendo entre la argumentación en relación con problemas concernientes a los hechos o bien al Derecho; asegurándonos que la argumentación jurídica dominante se centra en las

---

<sup>49</sup> Ross, Alf, *Sobre el sentido y la Justicia*, Buenos Aires, EUDEBA, 1963, p.p 134-135.

<sup>50</sup> Dehesa, Gerardo, *Introducción a la retórica y a la argumentación*, 2ª. ed., México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2005, p. 173.

<sup>51</sup> Atienza, Manuel, *Las razones del Derecho: Teorías de la argumentación jurídica*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1997, p. 20.

cuestiones de los casos difíciles relativos a la interpretación del Derecho y que se plantean en los órganos superiores de la administración de justicia”<sup>52</sup>.

El tercer ámbito en que tienen lugar argumentos jurídicos es el de la dogmática jurídica en la que cabe distinguir tres funciones: “1) suministrar criterios para la producción de criterios en las diversas instancias en que ello tiene lugar; 2) suministrar criterios para la aplicación del Derecho; 3) ordenar y sistematizar un sector del ordenamiento jurídico”<sup>53</sup>.

### 1.8. Teorías sobre el discurso

Con base en la definición de Guastini, se evidencia que no se puede dejar a un lado la teoría del discurso en el análisis de las anteriores nociones. Para dicho autor:

Todo discurso interpretativo, está formado por dos tipos de enunciados, por un lado, estaría el llamado enunciado interpretativo y por otro los enunciados argumentativos. El primero consiste en un enunciado «. . . según el cual un cierto texto jurídico (una formulación normativa) debe ser entendida en un cierto sentido» 2. Los enunciados pertenecientes al segundo grupo aportan los argumentos que sirven de apoyo al enunciado interpretativo y son la base justificativa del sentido que se ha dado al texto.<sup>54</sup>

El discurso jurídico tiene por objeto llevar a cabo la justificación de una norma o de una afirmación normativa, esto es, de un juicio jurídico. Existen dos clases de justificación jurídica: la justificación interna y la justificación externa. En la justificación interna se trata de determinar si una afirmación normativa se puede derivar, desde un punto de vista estrictamente de lógica formal, de las premisas que se hacen valer. El objetivo de la justificación externa es la demostración de la verdad del contenido de las premisas.<sup>55</sup>

Este autor señala que todo discurso interpretativo, está formado por dos tipos de enunciados, por un lado, estaría el llamado enunciado interpretativo y por otro los enunciados argumentativos:

El primero consiste en un enunciado «. . . según el cual un cierto texto jurídico (una formulación normativa) debe ser entendida en un cierto sentido». Los enunciados pertenecientes al segundo grupo aportan los argumentos que sirven de

---

<sup>52</sup> Idem, p. 21.

<sup>53</sup> Idem, p. 21.

<sup>54</sup> Ibídem. p42.

<sup>55</sup> Ídem

apoyo al enunciado interpretativo y son la base justificativa del sentido que se ha dado al texto<sup>56</sup>.

Por su parte Robert Alexy, identifica al discurso jurídico como un caso especial del discurso práctico en general, ambos pueden ser tratados en el marco de una teoría del discurso jurídico integral. Ésta se propone alcanzar la mayor racionalidad posible en argumentaciones prácticas que tengan como propósito determinar lo que el derecho permite, prohíbe o manda<sup>57</sup>.

Por último pero no por ello menos importante, en este apartado se resalta la teoría de la acción comunicativa de Habermas orientada a la consecución del entendimiento entre los interlocutores que participan en el discurso racional, el cual:

Supone una materialización de la competencia comunicativa de los hablantes. Efectivamente, la competencia comunicativa se despliega a través del respeto a las reglas sociales que se resumen fundamentalmente en los siguientes aspectos: el carácter público de la discusión; la participación de la mayor cantidad posible de interlocutores en el debate; el reconocimiento de la igualdad y respeto de la libertad de los interlocutores; el reconocimiento de los demás como sujetos capaces de habla y de acción; el reconocimiento del principio de argumentación y aceptación provisional del argumento racional más completo, es decir, del argumento que resiste todas las objeciones; el principio del consenso y el principio de provisionalidad mediante el cual cualquier acuerdo debe ser revisado si aparecen nuevos argumentos. De este modo, los interlocutores que participan en un discurso solamente han de tener la intención de entenderse decidiéndose como ha de ser la realidad efectiva en la que tiene que plasmarse la acción comunicativa de todos los hablantes.<sup>58</sup>

Por tanto, en la acción comunicativa el discurso constituye aquel espacio de relación interpersonal en donde se dan las posibilidades del entendimiento: “El concepto de entendimiento remite a un acuerdo racionalmente motivado alcanzado entre los participantes, que se mide por pretensiones de validez susceptibles de crítica”<sup>59</sup>.

---

<sup>56</sup> Ídem

<sup>57</sup> Alexy, Robert, *Teoría del discurso y derechos humanos*, Colombia, Universidad Externado de Colombia, 1998.

<sup>58</sup> Habermas, Jürgen., *Teoría de la acción comunicativa*, vol. 1, Madrid, Taurus, 1987, p. 110.

<sup>59</sup> Ídem

## 1.9. Conclusiones capítulo I

De acuerdo a los hallazgos encontrados en el desarrollo del presente capítulo, se puede concluir que:

- Es importante referirse al tema de las ideologías, debido a que existe una estrecha e importante relación entre los derechos humanos y estas, para su explicación se trajo a colación autores como Van Dijk y Joseph Raz.
- De acuerdo a las teorías sobre derechos humanos, se establece el acceso a la justicia como un derecho de esta índole, debido a que cumple con las características mencionadas por los diferentes teóricos; y por lo tanto debe ser respetado y garantizado por parte de los Estados.
- Se evidencia que existen diferentes teorías sobre el concepto de justicia, como tema principal del presente proyecto, y para su desarrollo se hizo referencia a diferentes autores que utilizan el positivismo, como método científico que busca la objetividad conforme a la norma.
- Asimismo, durante el desarrollo del capítulo, se hace referencia a los principales teóricos sobre los siguientes temas: derechos humanos, justicia, acceso a la justicia, eficacia, interpretación jurídica, argumentación jurídica y discurso, con el fin de hacer claridad sobre estas definiciones, debido a que son muy ambiguas.
- Asimismo, para definir los términos de justicia y acceso a la justicia, fue importante hacer mención a diferentes autores, y esto permite desde la perspectiva jurídica, sistematizar un conjunto de abundante información que se encuentra dispersa, y su análisis coadyuva a que un derecho tan complejo como lo es el acceso a la justicia sea mejor entendido.

- Finalmente, la difusión de dichas definiciones representa la posibilidad para que, se entienda de mejor manera a que se quiere llegar cuando se conozca la eficacia de la interpretación del derecho al acceso a la justicia y más allá de eso, al visualizarse los aspectos a mejorar en cuanto a su interpretación se tomen cartas en el asunto para garantizar la resolución de los conflictos.

## Capítulo II

### 2. Sobre los ordenamientos jurídicos internacionales y nacionales relacionados a la interpretación jurídica en lo referente al acceso a la justicia.

El acceso a la justicia es un derecho humano y básico del Estado social de derecho, gracias a este, las personas pueden hacer oír su voz, ejercer los demás derechos e incluso hacer frente a la discriminación; es por ello que los diferentes ordenamientos jurídicos internacionales y nacionales se han encargado de crear diferentes mecanismos que protejan y/o garanticen el mismo.

En este orden de ideas, dichos mecanismos serán analizados en el presente capítulo de la investigación, utilizando el método deductivo, es decir partiendo de lo general, la normatividad internacional; hacia lo particular, la legislación nacional colombiana que incluye las decisiones jurisdiccionales tomadas por los funcionarios de la Corte Suprema de Justicia de Colombia, como máximo Tribunal en la justicia ordinaria:

#### 2.1. Elementos jurídicos internacionales en lo referente al acceso a la justicia

Para hablar del derecho de acceso a la justicia se debe entender que este se encuentra establecido como derecho humano en los siguientes mecanismos internacionales:

##### 2.1.1. La justicia en la Declaración Americana de los derechos y deberes del hombre (1948)

Este instrumento ha tenido una importancia relevante para la protección de los derechos y libertades fundamentales de mujeres y hombres en el continente, y fue aprobada en la Novena Conferencia Internacional Americana Bogotá, Colombia, 1948.

En relación con el tema central de la presente investigación, esta herramienta en su artículo 18 establece el derecho de justicia, por lo tanto es importante hacer una mínima referencia a la misma: “Toda persona puede ocurrir a los

tribunales para hacer valer sus derechos. Asimismo debe disponer de un procedimiento sencillo y breve por el cual la justicia lo ampare contra actos de la autoridad que violen, en perjuicio suyo, alguno de los derechos fundamentales consagrados constitucionalmente”<sup>60</sup>.

Cuando la Declaración se refiere al derecho de justicia, lo hace facultando a las personas para que puedan acudir a los tribunales para hacer valer sus derechos; asimismo, que los procedimientos sean de la manera más sencilla y que los ampare frente a la vulneración de los derechos humanos por parte de la autoridad. Es decir, reconoce que la justicia es una garantía que trae implícita la protección de otros derechos.

### 2.1.2. El acceso a la justicia en la Declaración Universal de Derechos Humanos (1948)

Este documento marca un hito en la historia de los derechos humanos en el mundo. Fue elaborada por representantes de todas las regiones del mundo con diferentes antecedentes jurídicos y culturales.

la Declaración fue proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en París, el 10 de diciembre de 1948 en su Resolución 217 A (III), como un ideal común para todos los pueblos y naciones. La Declaración establece, por primera vez, los derechos humanos fundamentales que deben protegerse en el mundo entero y ha sido traducida en más de 500 idiomas.<sup>61</sup>

El presente instrumento desde su preámbulo considera la libertad, la justicia y la paz; es por ello que en su artículo 8 establece: “Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley”.<sup>62</sup>

Este artículo trae intrínseca la promesa de una reparación para todas las personas cuando sus derechos humanos son vulnerados; asimismo, se puede

---

<sup>60</sup> La Declaración Americana de los derechos y deberes del hombre, Bogotá, Colombia, 1948.

<sup>61</sup> Naciones Unidas, recuperado de: <https://www.un.org/es/universal-declaration-human-rights/>, consultado el 17 de noviembre de 2019.

<sup>62</sup> Declaración Universal de Derechos Humanos, París, 10 de diciembre de 1948, Art. 8.

indicar que la justicia incluye proporcionar los recursos efectivos en contra de la injusticia.

Es menester indicar que las reparaciones de las que habla el artículo pueden ser de carácter compensatorio, otras son restaurativas, es decir que devuelven a la víctima a la posición en que habría estado si no se hubiera cometido un acto ilegal en su contra y otras medidas son para evitar la repetición de muchas violaciones.

Asimismo, el artículo 10 de la presente declaración, establece: “Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal”.<sup>63</sup>

El presente artículo indica que la administración de justicia es un derecho humano esencial, y por lo tanto en principio reconoce el derecho a la igualdad, debido a que todas las personas sin discriminación tienen el derecho a ser oídas públicamente y con justicia.

Al respecto, las Naciones Unidas establecen: “Después de dos guerras mundiales, los redactores de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH) consideraron importante y acertado el principio de tratamiento gratuito por parte de los tribunales de justicia: todas las personas tenemos una vía de reparación si nuestros derechos son violados.”<sup>64</sup>

Es por lo anterior que se pretende dar cobertura legal a todas las personas que vean vulnerados sus derechos fundamentales, reconocidos por la constitución o la ley correspondiente; es decir, no queda ninguna persona desprotegida, lo cual permite alcanzar una verdadera paz; es así como Jane Addams, la segunda mujer en ganar el Premio Nobel de Paz, en 1931, menciona: “La verdadera paz no es simplemente la ausencia de guerra, es la presencia de la justicia”.

---

<sup>63</sup> Declaración Universal de Derechos Humanos, París, 10 de diciembre de 1948, Art. 10.

<sup>64</sup> Naciones Unidas, 17 de noviembre de 2018, recuperado de: <https://news.un.org/es/story/2018/11/144610>, fecha de consulta: 01 de noviembre de 2019.

### 2.1.3. El acceso a la justicia en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969)

Este documento es básico en materia de derechos humanos, también llamado pacto de San José de Costa Rica; es la principal base del sistema interamericano y promueve la protección y garantía de los derechos humanos. Fue suscrito, tras la Conferencia Especializada Interamericana de Derechos Humanos, el 22 de noviembre de 1969 en la ciudad de San José en Costa Rica y entró en vigencia el 18 de julio de 1978.

En el presente elemento, se establece la obligación para los Estados partes, del desarrollo progresivo entre otros de los derechos civiles y políticos, como medios de protección de los demás derechos y libertades; es por lo anterior que en su artículo 8 establece las garantías judiciales:

1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.<sup>65</sup>

Este artículo inicia consagrando bajo la denominación de garantías judiciales, una de las bases fundamentales sobre los que se construye todo el sistema de protección de los derechos humanos, cuyo límite al abuso del poder estatal representan la garantía y protección de los demás derechos reconocidos en la Convención.

2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:<sup>66</sup>

---

<sup>65</sup> Convención Americana sobre Derechos Humanos, San José, Costa Rica, 7 al 22 de noviembre de 1969, Art.8.

<sup>66</sup> Ídem.

El artículo reconoce los derechos de todas las personas que tienen la calidad de inculpadas en un proceso penal, y reconoce los derechos y garantías mínimas correspondientes.

- a) derecho del inculpado de ser asistido gratuitamente por el traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal;

El hecho de contar con un intérprete o un traductor durante cada etapa de un proceso judicial es un derecho humano contemplado en los instrumentos internacionales. Por lo tanto, el Estado debe garantizarlo, pero esto no siempre ocurre, debido a que los gobiernos consideran que dotar de estos servicios a las personas es una acción asistencialista y no una obligación.

- b) comunicación previa y detallada al inculpado de la acusación formulada;

Esta acción va ligada con el derecho a un debido proceso, y tiene que ver con que todas las personas inculpadas dentro de un proceso judicial son poseedoras del derecho a ser informadas de los hechos que se les imputa desde el inicio del mismo.

- c) concesión al inculpado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa;

Es por el anterior postulado que los Estados deben brindar a las personas inculpadas un plazo razonable para preparar su defensa, debido a que todas las personas cuentan con ese derecho humano.

- d) derecho del inculpado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor;

- e) derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculpado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley;

f) derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos;

g) derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable, y

h) derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior.

Los anteriores literales tienen que ver con el derecho a la defensa que tienen las personas inculpadas en un proceso judicial; asimismo, la facultad de recurrir un fallo cuando no se está de acuerdo con el mismo, lo cual hace parte de las garantías mínimas del derecho de acceso a la justicia. Por lo tanto, si no se respetan las mismas por parte del Estado, este incurre en una vulneración a este derecho humano.

3. La confesión del inculpado solamente es válida si es hecha sin coacción de ninguna naturaleza.<sup>67</sup>

Es importante el reconocimiento de la autonomía de la voluntad, como esa forma de tomar decisiones dentro de un proceso penal de manera libre y espontánea sin que se ejerza ningún tipo de fuerza sobre las mismas.

4. El inculpado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos.

5. El proceso penal debe ser público, salvo en lo que sea necesario para preservar los intereses de la justicia.<sup>68</sup>

En los presentes apartados del artículo, se consagran las garantías mínimas dentro de cualquier proceso penal; si bien la presente investigación no está encaminada en la materia penal, es importante el reconocimiento de los derechos aquí mencionados, debido a que estos se aplican de manera general y hacen parte

---

<sup>67</sup> Convención Americana sobre Derechos Humanos, San José, Costa Rica, 7 al 22 de noviembre de 1969, Art.8.

<sup>68</sup> Ídem.

de las etapas del derecho de acceso a la justicia que serán analizadas en el capítulo posterior de la investigación.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido unos estándares respecto al derecho a las garantías judiciales establecido en el artículo 8 de la Convención; sobre las condiciones generales es importante mencionar que “La jurisprudencia de la Corte Interamericana ha sido constante el señalar que las “garantías judiciales” del artículo 8 se refieren a las exigencias del debido proceso legal, así como al derecho de acceso a la justicia”.<sup>69</sup>

En lo referente al párrafo anterior, cuando indica debido proceso legal se refiere al “conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales, a efectos de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier tipo de acto del Estado que pueda afectarlos”.<sup>70</sup> Por ello para que dentro de un proceso existan las garantías judiciales se deben observar todos los requisitos que protejan el ejercicio de un derecho.

Ahora bien, surge el interrogante ¿Quiénes son titulares del derecho al acceso a la justicia o garantías judiciales? Si se realiza una interpretación literal del artículo 8, se entiende que las garantías son exigibles a toda persona dentro de un proceso, por igual, independientemente de su condición.

En el mismo sentido, la convención Americana sobre Derechos Humanos, es un instrumento tan completo, que para no limitar el derecho de acceso a la justicia a la materia penal, establece en su artículo 25 la protección judicial:

1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o

---

<sup>69</sup> Steinter, Christian *et.al.*, *Convención Americana sobre Derechos Humanos: comentada*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2014, p.228.

<sup>70</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-9/87.

la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.<sup>71</sup>

De este artículo se desprende se reconoce una garantía a todas las personas, que ha recibido diferentes denominaciones como “acceso a la justicia”, “derecho a la jurisdicción”, “derecho a la protección judicial”, entre otros, y según esta norma, esta garantía consiste en la posibilidad de toda persona a ser oída y de presentar peticiones ante las autoridades judiciales, exigiendo el respeto de otros derechos que se encuentran en peligro.

2. Los Estados Partes se comprometen:

a) a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;

b) a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y

c) a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.<sup>72</sup>

Como se ha mencionado anteriormente el derecho humano de acceso a la justicia funge como puerta de entrada a la materialización de otros derechos de la misma índole, y es por ello que el sistema interamericano la considera fundamental.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido que los Estados tienen un deber positivo de garantía respecto a todos sus individuos. Por lo tanto, es el Estado quien debe propender por adoptar todas las medidas necesarias para proteger y garantizar las disposiciones de la Convención.

En este orden de ideas, es importante hacer referencia al Caso resuelto por la Corte Interamericana de Derechos Humanos de Morales, Pablo y otros; en el cual se indica lo siguiente:

---

<sup>71</sup> Convención Americana sobre Derechos Humanos, San José, Costa Rica, 7 al 22 de noviembre de 1969, Art.25.

<sup>72</sup> Ídem.

Las personas que cometen violaciones de los derechos humanos, fuesen civiles o militares, se vuelven más descaradas cuando no tienen que rendir cuentas ante un tribunal. En una atmósfera social y política en la que prevalece la impunidad, es probable que el derecho a la reparación que tienen las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos y las libertades fundamentales sea una mera ilusión. Resulta difícil imaginar que un sistema judicial que vele por los derechos de las víctimas pueda mantenerse al mismo tiempo indiferente e inactivo ante los flagrantes delitos de quienes lo han violado.<sup>73</sup>

El párrafo anterior hace referencia al elemento central del acceso a la justicia, la reparación que tienen las víctimas de violaciones de los derechos humanos y las libertades fundamentales, y este se encuentra a cargo del Estado.

El derecho de acceso a la justicia cualquiera que sea su denominación, le concede a las personas las vías necesarias para obtener las reparaciones y sanciones que les corresponda.

Esta Convención permite inferir que el derecho de acceso a la justicia consta de tres etapas: una previa al juicio, a la que le corresponde el derecho de acceso a la jurisdicción, una especie de petición dirigida a las autoridades jurisdiccionales y que motiva un pronunciamiento por su parte.

Posteriormente, una etapa judicial, que cubre todo el procedimiento desde su inicio hasta la última actuación en donde se cumplan todas las garantías mínimas del acceso a la justicia en concordancia con el debido proceso.

Finalmente, una etapa posterior al juicio, que corresponde a la eficacia de las resoluciones y/o fallos emitidos.

#### 2.1.4. El acceso a la justicia en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966)

Sobre este instrumento, se tiene que fue adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de

---

<sup>73</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Morales, Pablo y otros.

diciembre de 1966, y desarrolla los derechos civiles y políticos y las libertades recogidas en la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

En relación al tema del acceso a la justicia, el artículo 14 es muy completo al establecer el mismo, e indica lo siguiente:

Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil.<sup>74</sup>

La primera parte del artículo, al igual que los demás instrumentos internacionales, difunde la garantía que tienen todas las personas sin excepción ante los Tribunales., a ser oídas y con las garantías mínimas dentro del proceso judicial.

La prensa y el público podrán ser excluidos de la totalidad o parte de los juicios por consideraciones de moral, orden público o seguridad nacional en una sociedad democrática, o cuando lo exija el interés de la vida privada de las partes o, en la medida estrictamente necesaria en opinión del tribunal, cuando por circunstancias especiales del asunto la publicidad pudiera perjudicar a los intereses de la justicia; pero toda sentencia en materia penal o contenciosa será pública, excepto en los casos en que el interés de menores de edad exija lo contrario, o en las acusaciones referentes a pleitos matrimoniales o a la tutela de menores.<sup>75</sup>

Si bien, la publicidad es un principio rector en los procesos judiciales; se presentan casos en los que por el interés de la vida privada de las partes y por la seguridad de las mismas se requiere que la prensa y el público sean excluidos; lo anterior cuando el Tribunal competente así lo considere, debido a que perjudica los intereses de la justicia.

---

<sup>74</sup> Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, Nueva York, 16 de diciembre de 1966, Art. 14.

<sup>75</sup> Ídem.

2. Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley.

Este numeral se encuentra en concordancia con el principio de presunción de inocencia en todo proceso penal, como su nombre lo indica, establece la inocencia de la persona como regla.

3. Durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

a) A ser informada sin demora, en un idioma que comprenda y en forma detallada, de la naturaleza y causas de la acusación formulada contra ella;

En este literal se refleja la necesidad de un traductor o intérprete para garantizar por parte del Estado el derecho de acceso a la justicia.

b) A disponer del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa y a comunicarse con un defensor de su elección;

c) A ser juzgado sin dilaciones indebidas;

El retraso de un proceso judicial, se constituye en una causal de violación al derecho de acceso a la justicia, debido a que todas las personas acusadas de un delito tienen derecho a que sean juzgados dentro de un plazo razonable.

d) A hallarse presente en el proceso y a defenderse personalmente o ser asistida por un defensor de su elección; a ser informada, si no tuviera defensor, del derecho que le asiste a tenerlo, y, siempre que el interés de la justicia lo exija, a que se le nombre defensor de oficio, gratuitamente, si careciere de medios suficientes para pagarlo;

Todas las personas tienen derecho a defenderse personalmente o a través de un defensor de confianza, si no tuviere la forma de hacerlo, el Estado cuenta con la obligación de proporcionarles un defensor de oficio de manera gratuita.

e) A interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo y a obtener la comparecencia de los testigos de descargo y que éstos sean interrogados en las mismas condiciones que los testigos de cargo;

f) A ser asistida gratuitamente por un intérprete, si no comprende o no habla el idioma empleado en el tribunal;

g) A no ser obligada a declarar contra sí misma ni a confesarse culpable.

En el presente numeral se retoma nuevamente las garantías mínimas para las personas dentro de un proceso judicial; lo cual indica que son diferentes los elementos internacionales que las establecen y buscan su protección.

4. En el procedimiento aplicable a los menores de edad a efectos penales se tendrá en cuenta esta circunstancia y la importancia de estimular su readaptación social.

Este apartado cobra importancia debido a que a diferencia de los demás instrumentos, protege específicamente a los menores de edad, y resalta que se debe tener en cuenta la calidad de los mismos. Es menester resaltar que en Colombia los menores de edad tienen la calidad de sujetos de especial protección constitucional, lo cual se analizará detalladamente en el análisis posterior de legislación nacional.

5. Toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley.

Las personas siempre cuentan con el derecho que les otorga el presente pacto internacional de recurrir los fallos ante un tribunal superior.

6. Cuando una sentencia condenatoria firme haya sido ulteriormente revocada, o el condenado haya sido indultado por haberse producido o descubierto un hecho plenamente probatorio de la comisión de un error judicial, la persona que haya sufrido una pena como resultado de tal sentencia deberá ser indemnizada, conforme a la ley, a menos que se demuestre que le es imputable en todo o en parte el no haberse revelado oportunamente el hecho desconocido.

Este presupuesto hace parte de uno de los principales del acceso a la justicia, y tiene que ver con la reparación, la cual consiste en la indemnización. Cuando se presenta un error judicial, como consecuencia se presenta un daño a la persona, y este es uno de los supuestos legales de responsabilidad patrimonial del Estado y por lo tanto, otorga el derecho a una indemnización a cargo del mismo.

7. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un delito por el cual haya sido ya condenado o absuelto por una sentencia firme de acuerdo con la ley y el procedimiento penal de cada país.

El derecho de acceso a la justicia, a través del presupuesto establecido en este literal, tiene una relación con el principio general *non bis in idem*, el cual prohíbe que un acusado sea enjuiciado dos veces por un mismo delito.

De los anteriores instrumentos jurídicos internacionales, se puede concluir que el derecho de acceso a la justicia, corresponde a una garantía reconocida ampliamente en el ámbito internacional, la cual ha recibido diferentes denominaciones como se mostrará en el siguiente cuadro:

| Sinónimos del acceso a la justicia |                                  |
|------------------------------------|----------------------------------|
| Acceso a la justicia               | Derecho a la jurisdicción        |
|                                    | Derecho a la protección judicial |
|                                    | Garantías judiciales             |
|                                    | Protección judicial              |

Tabla II. Sinónimos del acceso a la justicia. Fuente: Natalia Téllez González, 2019.

Adicionalmente, se pudo evidenciar que el derecho de acceso a la justicia cuenta con un contenido muy amplio y por lo tanto, si el Estado cumple con la obligación de garantizarlo, respetar otros derechos y principios que tienen todas las personas en concordancia con el mismo; tales como:

| Contenido del acceso a la justicia                      |  |
|---|--|
| Derecho a la Justicia                                   | Derecho a contar con un traductor o intérprete         |
| Derecho al Debido proceso                               | Derecho a contar con defensor de confianza o de oficio |
| Derecho a la igualdad                                   | Derecho a recurrir el fallo                            |
| Derecho a ser oída                                      | Presunción de inocencia                                |
| Derecho a un plazo razonable                            | Derecho a un juez o tribunal independiente e imparcial |
| Derecho a ser juzgado por un juez o tribunal competente | Principio <i>Non bis in idem</i>                       |

Tabla III. Contenido del acceso a la justicia. Fuente: Natalia Téllez González, 2019.

Finalmente, el anterior contenido solo es una parte del cuerpo del acceso a la justicia que se desprende del análisis de la normatividad internacional analizada. Como se evidenció, son muchos los instrumentos que propenden la protección de este derecho; asimismo, es una garantía muy amplia y reconocida por Colombia. No obstante, más adelante se analizará la interpretación que realiza la Corte Suprema de Justicia sobre la misma.

## 2.2. Elementos jurídicos nacionales referentes al acceso a la justicia

Después de analizar los diferentes instrumentos jurídicos internacionales, es menester considerar la normatividad de Colombia sobre el acceso a la justicia que permita fortalecer las definiciones que se adoptaron dentro del primer capítulo del presente trabajo; asimismo, la jurisprudencia en torno al mismo, debido a que esta es el punto de partida para la investigación:

### 2.2.1. El acceso a la justicia en la Constitución Política de Colombia (1991)

En el caso colombiano, con la Constitución de 1991 se han presentado cambios significativos a nivel del ordenamiento jurídico, entre estos, se consagró el derecho de acceso a la administración de justicia de manera expresa en el artículo 228 y 229 los cuales serán analizados en el presente apartado.

Como es lógico, al tratarse de una norma de rango constitucional su redacción es general, ello conlleva a que, en principio, se torne en un concepto bastante amplio con un contenido no del todo definido. Por lo anterior es necesario tener en cuenta y apoyarse en la jurisprudencia de la Corte Suprema de justicia, la cual aporta diferentes definiciones.

Antes de iniciar con el análisis de los artículos constitucionales, es importante indicar que en Colombia con la expedición del acto legislativo No. 01 de 1945, la justicia era considerada un servicio público de cargo de la Nación. Lo anterior se modificó con la Constitución Política de 1991 desde el preámbulo de la misma la justicia se consagró como un valor supremo del Estado Social de Derecho.

En el mismo sentido, se debe indicar que los artículos 228 y 229 de la Constitución Política de Colombia hacen parte del título VIII “DE LA RAMA JUDICIAL”<sup>76</sup>Capítulo I de la misma “DISPOSICIONES GENERALES”.<sup>77</sup>

---

<sup>76</sup> Constitución Política de Colombia, 1991.

<sup>77</sup> Ídem.

El artículo 228 de la Constitución Política de Colombia, indica:

La Administración de Justicia es función pública. Sus decisiones son independientes. Las actuaciones serán públicas y permanentes con las excepciones que establezca la ley y en ellas prevalecerá el derecho sustancial. Los términos procesales se observarán con diligencia y su incumplimiento será sancionado. Su funcionamiento será desconcentrado y autónomo<sup>78</sup>.

Con la promulgación de este artículo, la administración de justicia adquirió mayor relevancia para el Estado Colombiano, al constituirse en una de las finalidades fundamentales del mismo, y le otorgó la calidad de función pública, cuyo cumplimiento implica un compromiso por parte del mismo.

En Colombia, la administración de justicia es la base para acceder a la justicia y garantizar que los procesos cumplan con su finalidad. Es por ello que “La administración de justicia en Colombia constituye una función pública, independiente, permanente, autónoma y desconcentrada, la cual se ejerce con preeminencia del derecho sustancial y garantizando el libre acceso a todas las personas”.<sup>79</sup>

Principalmente la administración de justicia es un servicio básico esencial para el normal funcionamiento de la sociedad, asimismo, cuando el autor anterior se refiere a que es una función pública quiere decir que se deriva de la soberanía del Estado, que se atribuye a los jueces y magistrados; asimismo, cuando menciona que es independiente; porque sus decisiones son independientes frente a las otras ramas del poder público.

En el mismo sentido, la administración de justicia es autónoma porque el Estado Colombiano consta de tres poderes; el legislativo, el ejecutivo y el judicial, cada uno de ellos si bien se apoyan en algunas situaciones específicas, son funcionalmente autónomas.

---

<sup>78</sup> Ídem.

<sup>79</sup> Herrera, Wilson, “REGIMEN DE LA RAMA JUDICIAL COLOMBIANA”, Revista de Derecho, Universidad del Norte, 2005, p. 341.

Por otro lado, la administración de justicia es permanente porque lo ejercen de manera fija las corporaciones y personas dotadas de investidura legal para hacerlo.

Por su parte el artículo 229 consagra la garantía o seguridad para todas las personas de acudir ante los jueces competentes a solicitar su intervención para la protección y el restablecimiento de sus derechos: “Se garantiza el derecho de toda persona para acceder a la administración de justicia. La ley indicará en qué casos podrá hacerlo sin la representación de abogado”.<sup>80</sup>

La presente norma de rango constitucional reconoce la igualdad de todas las personas para tener un acceso a la administración de justicia vista como esa función pública que consagra el artículo previo.

#### 2.2.2. Ley Estatutaria de Administración de Justicia (Ley 270 de 1996)

Esta ley, al ser estatutaria se encarga de desarrollar los textos constitucionales que reconocen y garantizan específicamente el derecho fundamental a la administración de justicia.

Desde su preámbulo indica que al ser la justicia un valor superior consagrado en la Constitución Política, debe guiar la acción del Estado y garantizar la efectividad de todos los derechos fundamentales.

Es por lo anterior que en su artículo primero establece:

La administración de justicia es la parte de la función pública que cumple el Estado encargada por la Constitución Política y la ley de hacer efectivos los derechos, obligaciones, garantías y libertades consagrados en ellas, con el fin de realizar la convivencia social y lograr y mantener la concordia nacional.<sup>81</sup>

Este artículo indica que la justicia dentro del marco del Estado Social de Derecho debe lograr la convivencia pacífica entre los colombianos, y que dada la

---

<sup>80</sup> Constitución Política de Colombia, 1991, Art.229.

<sup>81</sup> Ley 270 de 1996, Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, Diario Oficial No. 42.745, Colombia, 15 de marzo de 1996.

trascendencia de su misión debe generar responsabilidad de quienes están encargados de ejercerla.

En el mismo sentido, el artículo 2 de la presente Ley consagra el libre acceso a la justicia como principio legal de la administración de justicia: “El Estado garantiza el acceso de todos los asociados a la administración de justicia. Será de su cargo el amparo de pobreza y el servicio de defensoría pública. En cada municipio habrá como mínimo un defensor público”.<sup>82</sup>

Se consagra el deber del Estado de garantizar el acceso de todos los asociados a la justicia; adicionalmente, establece un mínimo de garantías que incluye el derecho de acceso a la justicia como resolver los amparos de pobreza y de ser necesario proporcionar a los colombianos un defensor público.

El presente elemento contempla las características principales de la administración de justicia en Colombia y estas se encuentran descritas en los artículos siguientes:

ARTÍCULO 4o. CELERIDAD. La administración de justicia debe ser pronta y cumplida. Los términos procesales serán perentorios y de estricto cumplimiento por parte de los funcionarios judiciales. Su violación constituye causal de mala conducta, sin perjuicio de las sanciones penales a que haya lugar.<sup>83</sup>

Esta particularidad implica que los funcionarios judiciales a la hora de administrar justicia deben cumplir con los términos que establece estrictamente la ley dentro de los procesos judiciales.

ARTÍCULO 6o. GRATUIDAD. La administración de justicia será gratuita y su funcionamiento estará a cargo del Estado, sin perjuicio de las expensas, agencias en derecho y costos judiciales.<sup>84</sup>

La función pública de administrar justicia será gratuita desde el inicio hasta la culminación y su funcionamiento estará a cargo del Estado. No obstante

---

<sup>82</sup> Ídem.

<sup>83</sup> Ídem.

<sup>84</sup> Ídem.

cuando la norma expresa “sin perjuicio de” levanta una condición; por lo tanto, se expresa que se hace la salvedad de que si bien la administración de justicia será gratuita, las expensas, agencias en derecho y costos judiciales no lo son.

ARTÍCULO 7o. EFICIENCIA. La administración de justicia debe ser eficiente. Los funcionarios y empleados judiciales deben ser diligentes en la sustanciación de los asuntos a su cargo, sin perjuicio de la calidad de los fallos que deban proferir conforme a la competencia que les fije la ley.<sup>85</sup>

Finalmente, el artículo 7 de la Ley hace referencia al principio de eficiencia e indica que la administración de justicia debe ser eficiente; es decir que los funcionarios judiciales encargados de administrar justicia deben contar con la capacidad para cumplir de manera diligente sus funciones.

No obstante la perentoriedad y cumplimiento de los términos procesales de que trata el artículo cuarto, cuando existan procesos en curso en que puedan verse afectados el orden o el patrimonio público, la seguridad nacional, o la de establecimientos de reclusión, o cuando involucren hechos, causas y fallos similares reiterados por la jurisprudencia, el juez, el magistrado o la respectiva corporación competente podrá disponer la alteración de los turnos de forma que se permita la pronta y ágil solución de tales causas.<sup>86</sup>

Los Tribunales en pro del derecho de acceso a la justicia cuentan con la obligación de resolver de manera ágil todas las causas que se les presenten; no obstante, cuando se presenten casos en los que se vea afectado el orden o el patrimonio público, la seguridad nacional, o la de establecimientos de reclusión; el presentado apartado otorga la facultad para que se alteren los turnos y resuelvan tales causas.

Igualmente, la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura podrá reasignar funcionarios o empleados judiciales, y crear cargos, juzgados y

---

<sup>85</sup> Ídem.

<sup>86</sup> Ídem.

tribunales de descongestión, liquidación o depuración con competencia material específica, territorial o nacional.<sup>87</sup>

La Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura con el fin de descongestionar los Tribunales, puede reasignar funcionarios judiciales, crear cargos, juzgados y tribunales. Es por ello que en Colombia existen diversos juzgados de descongestión judicial; Sin embargo, en el siguiente capítulo de la investigación se analizará a través de una metodología documental la eficiencia de los mismos.

Por consiguiente, siendo constitucional este derecho es lógico que se pretenda lograr por medio del Estado un acceso cada vez más rápido y efectivo, por ello, se estableció desde el punto de vista de la justicia judicial la Ley Estatutaria de Administración de Justicia.

Como se evidencia de los instrumentos analizados, el derecho de acceso a la justicia comprende un contenido muy amplio, es por ello que la interpretación jurídica que realizan los tribunales se encarga de desarrollar esta temática, empero, no es un secreto que existe tal cúmulo de decisiones que al final la información termina estando dispersa, generando así confusiones en el momento en que se necesita examinarlo.

### 2.2.3. Jurisprudencia sobre el acceso a la justicia

Por último, para analizar el concepto del derecho desde la óptica de la Corte Suprema de Justicia, es importante mencionar que la misma utiliza de manera semejante el término de acceso a la justicia o acceso a la administración de justicia, es decir no realiza ninguna distinción al momento en que la Corte se refiere a los dos expresiones; asimismo, si bien la Corte reconoce la importancia del concepto, no profundiza en el mismo.

---

<sup>87</sup> Ídem.

En este sentido, la Corte Suprema de Justicia en sus providencias se traslada al concepto de acceso a la justicia proferido por la Corte Constitucional; por ejemplo, las sentencias T 81038<sup>88</sup> y T 66963<sup>89</sup> hacen referencia a la jurisprudencia constitucional que lo ha definido como:

La posibilidad reconocida a todas las personas residentes en Colombia de poder acudir en condiciones de igualdad ante los jueces y tribunales de justicia, para propugnar por la integridad del orden jurídico y por la debida protección o el restablecimiento de sus derechos e intereses legítimos, con estricta sujeción a los procedimientos previamente establecidos y con plena observancia de las garantías sustanciales y procedimentales previstas en las leyes. (Corte Constitucional, Sentencia C-426 de 2002).

Resulta importante la definición que se da al derecho de acceso a la justicia por parte de la interpretación jurídica que realiza la Corte Suprema de Justicia de Colombia, debido a que reconoce a todos los colombianos la posibilidad de acudir ante los jueces y tribunales de justicia por la protección de sus derechos e intereses.

Adicionalmente, esta definición hace claridad en que existen ciertos procedimientos legales establecidos y que se deben observar las garantías previstas en las leyes al momento de acudir a los tribunales.

---

<sup>88</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Sentencia T 81038. 2015.

<sup>89</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Laboral. Sentencia T 66963. 2016.

### 2.3. Conclusiones capítulo II

Al finalizar el presente capítulo sobre los ordenamientos jurídicos internacionales y nacionales relacionados a la interpretación jurídica en lo referente al acceso a la justicia, se puede concluir lo siguiente:

- Existen diferentes instrumentos internacionales que se encargan de reconocer y propender por la garantía del derecho de acceso a la justicia, tales como; la Declaración Americana de los derechos y deberes del hombre, la Declaración Universal de Derechos Humanos, la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.
- La Declaración Americana de los derechos y deberes del hombre, reconoce el derecho de acceso a la justicia como el derecho de justicia, el cual faculta a las personas para acudir a los tribunales y tener un procedimiento sencillo que las ampare contra los actos de la autoridad que violen, algún derecho fundamental. Es decir, reconoce a la justicia como una garantía para los demás derechos de la misma índole.
- En la Declaración Universal de Derechos Humanos, en la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos se reconocen las garantías mínimas que contiene el derecho de acceso a la justicia en general, así como enfocadas al acceso a la justicia en el derecho penal.
- La Convención Americana sobre Derechos Humanos permite inferir que el derecho de acceso a la justicia consta de tres etapas: una previa al juicio, una judicial y finalmente una etapa posterior al juicio.
- En lo pertinente al ordenamiento jurídico nacional, se tiene que con la Constitución Política de Colombia de 1991 se presentan varios cambios y uno de ellos es que se introduce el derecho de acceso a la justicia como derecho fundamental.

- El derecho de acceso a la justicia a nivel nacional comprende un contenido muy amplio y no del todo definido, es por ello que la jurisprudencia se encarga de desarrollar esta temática, empero, no es un secreto que existe tal cúmulo de decisiones que al final la información termina estando dispersa, generando así confusiones en el momento en que se necesita examinarlo.
- Por último, para analizar el concepto del derecho de acceso a la justicia desde la óptica de la Corte Suprema de Justicia, se tiene que la misma utiliza de manera semejante el término de acceso a la justicia o acceso a la administración de justicia, es decir no realiza ninguna distinción al momento en que la Corte se refiere a los dos expresiones.

## Capítulo III

### 3. Ineficacia de la interpretación jurídica de la Corte Suprema de Justicia respecto al acceso a la justicia en Colombia durante el periodo 2010-2018.

En el presente capítulo se pretende demostrar la ineficacia de la interpretación jurídica de la Corte Suprema de Justicia respecto al acceso a la justicia en Colombia, a través de la metodología documental, realizando un análisis de problema de la Corte Suprema de Justicia de Colombia tomando el periodo 2010- 2018, toda vez que corresponde a un periodo actual.

Es por lo anterior, que en la investigación se parte de la revisión de sentencias de la Corte Suprema de Justicia de Colombia, en las que se hace referencia al derecho de acceso a la justicia, con el fin de sistematizar la información e identificar claramente las mismas. Cabe aclarar que las sentencias de la Corte Suprema de Justicia, son parte de la jurisprudencia en Colombia; es decir, de la interpretación judicial.

Estas providencias se pueden encontrar en la Página Oficial de la Corte Suprema de Justicia de Colombia, toda vez que esta facilita su búsqueda con un sistema de consulta de jurisprudencia.<sup>90</sup>

Posteriormente, se realiza un muestreo estadístico, para obtener el número representativo de providencias que serán analizadas para llegar a los resultados; finalmente, después de obtenidos, se exponen en su totalidad y se llega a las conclusiones del capítulo.

#### 3.1. Revisión de las providencias de la Corte Suprema de Justicia de Colombia respecto al acceso a la justicia

---

<sup>90</sup> Para mayor referencia consultar en: <http://consultajurisprudencial.ramajudicial.gov.co:8080/WebRelatoria/csj/index.xhtml>

Desde el año 2010 al 2018 se encontraron un total de 1010 providencias en las cuales la Corte Suprema de Justicia hace referencia al derecho de acceso a la justicia.

Cada una de las providencias fue organizada en una tabla en Excel, con el fin de sistematizar la información de la siguiente manera:

| FECHA | SALA | ACCIÓN | MAGIS. P. | RADICADO | DERECHOS QUE RELACIONA | DECISIÓN |
|-------|------|--------|-----------|----------|------------------------|----------|
|-------|------|--------|-----------|----------|------------------------|----------|

Tabla IV. Principales datos de las providencias. Fuente: Natalia Téllez González, 2020.

Cada uno de los datos de la tabla, tienen el siguiente significado:

- ✓ La fecha en la que fue proferida la providencia por parte de la Corte,
- ✓ La sala en la que se tramitó (teniendo en cuenta que son tres salas: la Sala de Casación Civil y Agraria, la Sala de Casación Laboral y la Sala de Casación Penal),
- ✓ La acción que se interpuso; sea tutela, tutela contra providencia judicial, recurso de casación, entre otras.
- ✓ El Magistrado Ponente,
- ✓ El número de radicado,
- ✓ Los derechos que se relacionan con el acceso a la justicia y
- ✓ La decisión tomada por la Corte.

Los anteriores datos permiten dar un orden a la investigación, de tal manera que las providencias puedan ser plenamente identificadas, y se puedan obtener los resultados deseados.

Posteriormente, se toma el número total de providencias por cada año del periodo elegido para la investigación, como se indica en la siguiente gráfica ejemplificadora<sup>91</sup>:

---

<sup>91</sup> Gráfica jurisprudencia sistematizada por años. Elaboración propia.

| Año    | Número total de providencias y/o casos |
|--------|--|
| 2010   | 7                                      |
| 2011   | 8                                      |
| 2012   | 26                                     |
| 2013   | 60                                     |
| 2014   | 79                                     |
| 2015   | 139                                    |
| 2016   | 140                                    |
| 2017   | 204                                    |
| 2018   | 347                                    |
| Total: | 1010                                   |

Tabla V. Total providencias respecto al acceso a la justicia 2010-2018. Fuente: Natalia Téllez González, 2020.

La problemática central de la investigación tiene que ver con la interpretación jurídica que realiza la Corte Suprema de Justicia de Colombia respecto al derecho de acceso a la justicia; sin embargo, de la anterior gráfica se infiere que hay un crecimiento exponencial del número de casos de colombianos que buscan su protección al derecho de acceso a la justicia; por lo tanto, también es importante conocer las causas de las estadísticas referidas y que está realizando la Corte Suprema de Justicia al respecto, lo cual se expondrá en el inciso correspondiente al análisis estadístico.

### 3.2 Muestreo estadístico

En este orden de ideas, una vez organizadas e identificadas las providencias, las cuales se constituían en la población objeto de estudio, se procedió a realizar un muestreo estadístico<sup>92</sup> respecto de las mismas para obtener el número representativo de providencias que serían analizadas para llegar a los resultados.

---

<sup>92</sup> El análisis de una muestra permite inferir conclusiones susceptibles de generalización a la población de un estudio con cierto grado de certeza (Holguin y Hayashi, 1993).

De esta forma, con la ayuda de una calculadora estadística<sup>93</sup> se tomó el tamaño del universo (1010 providencias) un nivel de confianza del 95 % y un margen de error del 10%. Lo anterior, arrojó un total de 88<sup>94</sup> providencias que debían ser leídas y analizadas en su totalidad.

En la siguiente gráfica se evidencia el periodo de estudio, el número de providencias de cada año referentes al derecho objeto de la presente investigación, el porcentaje del total de la muestra correspondiente a cada año; por último, el total de providencias a analizar, tomado del porcentaje:

| Período objeto de estudio | número de providencias | %      | Total a leer |
|---------------------------|------------------------|--------|--------------|
| 2010                      | 7                      | 0,69%  | 1            |
| 2011                      | 8                      | 0,79%  | 1            |
| 2012                      | 26                     | 2,57%  | 2            |
| 2013                      | 60                     | 5,94%  | 5            |
| 2014                      | 79                     | 7,82%  | 7            |
| 2015                      | 139                    | 13,76% | 12           |
| 2016                      | 140                    | 13,86% | 12           |
| 2017                      | 204                    | 20,20% | 18           |
| 2018                      | 347                    | 34,36% | 30           |
| <b>total</b>              | 1010                   | 100%   | 88           |

Tabla VI. Total providencias a analizar respecto al acceso a la justicia. Fuente: Natalia Téllez González, 2020.

En ese sentido, el total de providencias a leer, se seleccionaron de acuerdo a la relevancia de su contenido a partir del “uso de juicios y por un esfuerzo deliberado de obtener muestras representativas según el objeto de estudio”<sup>95</sup> y fueron analizadas para establecer la efectividad de la interpretación jurídica que realiza la Corte Suprema de Justicia respecto al acceso a la justicia.

<sup>93</sup>Más concretamente una calculadora de muestra. Ver: <https://www.netquest.com/es/panel/calculadora-muestras/calculadoras-estadisticas>

<sup>94</sup> Que finalmente se extendió hasta 128 providencias, debido a las aproximaciones realizadas cuando se obtenían número decimales.

<sup>95</sup> Giraldo Ángel, Jaime, *Metodología y técnica de la investigación socio jurídica*, Bogotá, LEGIS, 1999.

### 3.3 Análisis de los datos estadísticos

El análisis de fondo de la investigación se encuentra relacionado con la interpretación que realiza la Corte Suprema de Justicia de Colombia respecto al acceso a la justicia; no obstante, con el desarrollo de la misma, se descubrieron variables que permitieron identificar temas anexos al principal, las cuales se constituyen de gran relevancia para su difusión.

Teniendo en cuenta lo anterior, se expondrá los resultados obtenidos, partiendo del análisis de forma de los variables; posteriormente, el análisis de fondo de las mismas.

#### 3.3.1 Análisis de forma de las muestras

En el desarrollo del presente capítulo, al sistematizar la información, se advierten variables de vital importancia, que arrojan resultados respecto al derecho de acceso a la justicia en la Corte Suprema de Justicia, las cuales se exponen a continuación.

##### 3.3.1.1 Mora judicial y dilación en los términos judiciales en el acceso a la justicia

Al momento de analizar las providencias, se evidencia que la mora judicial en las instancias previas a la Corte Suprema de Justicia, ha producido que los ciudadanos consideren vulnerado su derecho de acceso a la justicia; es el caso de la sentencia T48629, en la cual “El accionante cuestiona la mora en que incurrió el Tribunal Superior en resolver el recurso de apelación interpuesto contra el auto del 15 de octubre de 2009, por vulnerar sus derechos al acceso a la administración de justicia y al debido proceso”<sup>96</sup>.

En esta, el Magistrado Ponente indica que “Es evidente que la mora en resolver los recursos judiciales afecta los intereses de quienes se encuentran a la espera de que se les defina una situación, y que tal actuación, en ciertas ocasiones, puede conculcar los derechos al debido proceso sin dilaciones injustificadas y al acceso a la administración de justicia”<sup>97</sup> Sin embargo, no se concedió la tutela, porque consideró un hecho superado, toda vez que el recurso se resolvió aunque hubo retardo en los términos judiciales.

---

<sup>96</sup> Sentencia T 48629, Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal, Junio de 2010, p.6.

<sup>97</sup> *Ibíd.*

En el presente caso no es posible que en una instancia como la Corte Suprema de Justicia, la cual tiene la última palabra como máximo Tribunal de la jurisdicción ordinario, permita la dilación injustificada en los términos; y por el contrario, la justifique con un hecho superado, sin dar las pautas para que el personal jurisdiccional evite estas dilaciones y sin tener en cuenta el perjuicio que se pudo causar cuando se prolongó el caso de manera innecesaria.

Es importante resaltar que en los Estados modernos, es el Estado el encargado de garantizar y proteger el acceso a la justicia de sus gobernados. Según Rodrigo Uprimny “no es posible tomar una decisión jurisdiccional, decidir un conflicto con eficacia ante el orden jurídico, si no es por parte de un agente estatal.”<sup>98</sup> Esos agentes estatales se llaman jueces, los cuales están encargados de hacer cumplir las normas y garantizar la realización de los comportamientos que de ellas se derivan<sup>99</sup>.

#### 3.3.1.2. Derechos étnicos y culturales en el acceso a la justicia

Por otro lado, se advierte que durante los últimos años, han llegado a la Corte Suprema de Justicia, acciones de tutela contra providencia judicial por la vulneración del derecho de acceso a la justicia, interpuestas por personas de diferentes etnias y culturas. Es importante indicar que el tema de las tutelas contra providencias judiciales será analizado en un acápite más adelante.

En lo referente a la diversidad étnica y cultural, se advierte que es un tema completamente novedoso para la Corte Suprema de Justicia, toda vez que esta Corporación empezó a conocerlo a partir del año 2012; adicionalmente, en lo referente específicamente al derecho de acceso a la justicia de las diferentes etnias y culturas, las acciones se interpusieron en el año 2017 y 2018.

---

<sup>98</sup> Uprimny, Rodrigo et al., *¿Justicia para todos? Sistema judicial, derechos sociales y democracia en Colombia*, Colombia, norma, 2006, p. 201.

<sup>99</sup> Ídem.

Se trata de las sentencias T 94155, T 99864, T 1100102040002018-00411-01 y T 97368; en las cuales la Corte Suprema de Justicia accedió y/o concedió las pretensiones de los solicitantes; no obstante, para la interpretación de estos casos no utiliza criterios propios, se remite a los criterios utilizados por la Corte Constitucional al respecto.

En la sentencia T 94155 el problema jurídico a resolver por la Corte, se centró en determinar si las instituciones encargadas de la remisión de la solicitante del recinto ordinario donde está reclusa al Resguardo Indígena, vulneraron su derecho de acceso a la justicia al no pronunciarse sobre la solicitud de remisión y “por estar reclusa en aquél recinto, ha estado sometida a agresiones por sus compañeras internas, presuntamente por su naturaleza étnica.”<sup>100</sup>

Por el contrario, en la sentencia T 99864 “se discute la presunta vulneración de los derechos al *debido proceso* (art. 29) y de *acceso a la administración de justicia* (art. 229), postulados que según DIANA SOCORRO PERAFÁN HURTADO, desconoció el Tribunal Superior de Popayán, al remitir la actuación seguida contra Feliciano Valencia Medina a la jurisdicción especial indígena”.<sup>101</sup>

De los anteriores casos, se debe resaltar que ambos fueron resueltos por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia; por un lado, el Magistrado Ponente de la sentencia T94155, consideró que la tutela es procedente, teniendo en cuenta que, a la fecha del fallo no se había “obtenido respuesta de fondo frente a la postulación consistente en su traslado del Centro Carcelario y Penitenciario de Jamundí (COJAM) al Resguardo Indígena «*Triunfo Cristal Páez*»” y que “ha estado sometida a agresiones por sus compañeras internas, presuntamente por su naturaleza étnica, lo cual no fue desvirtuado por ninguna de las entidades accionadas, por lo que se hace necesario permitir la viabilidad del amparo desde un **punto de vista flexible**.”<sup>102</sup>

Por otro lado, la Corte en la sentencia T 99864, considero que se vulnera el derecho de acceso a la justicia, toda vez que en “la providencia emitida por el Tribunal

---

<sup>100</sup> Sentencia T 94155, Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal, Octubre de 2017, p.9.

<sup>101</sup> Sentencia T 99864, Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal, Agosto de 2018, p.13.

<sup>102</sup> Sentencia T 94155, Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal, Octubre de 2017, p.22.

Superior de Popayán no se analizaron adecuadamente cada uno de los factores para calificar la configuración del *fuero indígena* en favor de Feliciano Valencia Medina.”<sup>103</sup> Asimismo:

el Tribunal Superior de Popayán incurrió en una *vía de hecho* derivada del defecto específico de *decisión sin motivación*, por cuenta de que, como se concluyó en precedencia, al emitir el auto del 14 de septiembre de 2017 no calificó los *factores* que la jurisprudencia de la Corte Constitucional y de la Sala de Casación Penal de esta Corporación han establecido para habilitar el reconocimiento del *fuero indígena* y la correspondiente activación de competencia de la jurisdicción especial indígena.<sup>104</sup>

Sobre los criterios de interpretación utilizados por la Corte Suprema de Justicia en estos casos novedosos de diversidad étnica y cultural, es importante indicar que esta corporación, previo a dar una solución de fondo analiza detalladamente los requisitos de procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial, lo cual se expondrá más adelante. Asimismo, realiza el análisis de la jurisdicción especial indígena y el fuero indígena basándose en los criterios expuestos sobre el tema por la Corte Constitucional.

### 3.3.1.3 El derecho al debido proceso en el acceso a la justicia

Finalmente, sobre las cuestiones anexas de la investigación; es importante mencionar que de las 88 providencias que se analizaron, en el 100% de las mismas, el derecho que más relacionan con el acceso a la justicia, es el debido proceso; en consecuencia, se advierte que la Corte Suprema de Justicia al hacer su interpretación considera ambos derechos en conjunto; es decir, si se vulnera el primero, también el segundo.

La sentencia T87293, en la cual se resuelve una tutela, advierte la importancia del debido proceso en el acceso a la justicia:

Frente a lo primero, debe indicarse que una de las expresiones del derecho fundamental al debido proceso consagrado en el artículo 29 Superior, es la obligación ineludible radicada en cabeza de todas las autoridades públicas –y particularmente en aquellas

---

<sup>103</sup> Sentencia T 99864, Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal, Agosto de 2018, p.20.

<sup>104</sup> *Ibídem*.

que hacen parte de la administración de justicia– de adelantar las actuaciones de su competencia, resolviendo de manera diligente y oportuna los asuntos inherentes a ella.<sup>105</sup>

Es por lo anterior, que se considera que el acceso a la justicia es una puerta de entrada a la materialización de otros derechos de la misma índole; por lo tanto, es muy importante la interpretación que realiza la Corte Suprema de Justicia sobre el mismo.

### 3.3.2 Análisis de fondo de las muestras

En lo referente a la interpretación jurídica que realiza la Corte Suprema de Justicia respecto al derecho acceso a la justicia, se advierte que la Corte al momento de considerar la admisión o inadmisión de las acciones interpuestas, analiza la pertinencia de las mismas, para ello hace una revisión detallada de sus requisitos de forma y de fondo.

#### 3.3.2.1 La acción de tutela en el acceso a la justicia

La constitución Política de Colombia de 1991, creó una serie de acciones judiciales para la protección de los derechos de los colombianos; entre estas la acción de tutela “que funciona a la manera del recurso de amparo en los demás países de la región”<sup>106</sup>. Esta acción es considerada la innovación más importante de la norma de normas.

En concordancia con lo establecido por el artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos:

la acción de tutela fue establecida con el propósito de garantizar la protección de los derechos fundamentales de las personas, cuando éstos han sido vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública – y en ciertos casos de particulares. De acuerdo con el artículo 86 de la Constitución Política, que consagra la acción de tutela, esta acción puede ser presentada ante cualquier juez de la

---

<sup>105</sup> Sentencia T 87293, Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal, Agosto de 2016, p.20.

<sup>106</sup> Botero, Catalina y Jaramillo, Juan Fernando, “EL CONFLICTO DE LAS ALTAS CORTES COLOMBIANAS EN TORNO A LA TUTELA CONTRA SENTENCIAS”, Colombia, 2005-2006 [https://www.dejusticia.org/wp-content/uploads/2017/04/fi\\_name\\_recurso\\_37.pdf](https://www.dejusticia.org/wp-content/uploads/2017/04/fi_name_recurso_37.pdf)

República y deberá ser fallada en un plazo máximo de diez días. La sentencia puede ser impugnada ante el superior.<sup>107</sup>

En el capítulo anterior de la presente investigación, se realizó el análisis normativo de carácter internacional y nacional de la misma, en el cual se puede evidenciar, la explicación de este artículo.

La Corte Suprema de Justicia, en las acciones de tutela interpuestas considera este mecanismo como:

una institución que consagró la Constitución de 1991 para proteger los derechos fundamentales de las personas, de lesiones o amenazas de vulneración por parte de una autoridad pública y, bajo ciertos supuestos, por un particular; se trata de un procedimiento judicial específico, autónomo, directo y sumario, que en ningún caso puede sustituir los procesos judiciales que establece la ley y en ese sentido la acción de tutela no es una institución procesal alternativa o supletoria.<sup>108</sup>

Se desprende que la Corte en su interpretación observa los principios que orientan dicha acción, cuales son, la subsidiariedad y la residualidad que caracterizan el trámite, los cuales refieren a la improcedencia del mecanismo constitucional cuando existe otro medio de defensa judicial para lograr la protección que por vía de la acción constitucional se pretende obtener.

No obstante lo anterior, de la muestra obtenida, se tiene dieciocho tutelas, las cuales se interpusieron en busca de la protección del derecho de acceso a la justicia por la Corporación referida; sin embargo, llama la atención que solo 12 fueron concedidas.

| La acción de tutela en el acceso a la justicia |                     |
|--|---------------------|
| Estatus  | No. de providencias |
| Concedidas                                     | 12                  |
| Negadas  | 6                   |
| <b>Total</b>                                   | <b>18</b>           |

<sup>107</sup> Ídem.

<sup>108</sup> Sentencia T 57826, Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal, enero de 2012, p.8.

Tabla VII. La acción de tutela en el acceso a la justicia. Fuente: Natalia Téllez González, 2020.

Dentro de las tutelas negadas, se tiene la sentencia T48629, anteriormente mencionada, donde la Corte consideró la existencia de un hecho superado por emisión de la providencia de segundo grado reclamada.

Ahora bien, la Corte indica que “si bien estos retardos en el cumplimiento de los términos judiciales pudo afectar los derechos invocados por el actor”<sup>109</sup> el fin último perseguido por el tutelante era obtener la solución del aludido recurso de apelación, y la emisión del proveído respectivo se produjo; por lo tanto, se aviene incuestionable la consolidación de un hecho superado que torna improcedente la acción de tutela por carencia actual de objeto.

En el caso concreto, la Corte Suprema de Justicia reconoce la afectación al derecho de acceso a la justicia; no obstante, no concede la tutela, por considerar el caso concreto un hecho superado, y sin pensar en los perjuicios que se pudieron causar con la mora judicial injustificada.

Consiguientemente, resulta importante referir la sentencia T 81038, toda vez que el problema jurídico se centra en la mora judicial que se pueda presentar en la indagación por parte de la Fiscalía 71 Especializada de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario en Colombia; la Corte considera que:

Conforme lo señala expresamente el artículo 29 de la Constitución Política, toda persona tiene derecho a un debido proceso sin dilaciones injustificadas.

La administración de justicia, indica el art. 228 ibídem, es función pública y en sus actuaciones prevalecerá el derecho sustancial.

Por su parte, el art. 4º de la Ley 270 de 1996 contempla que la administración de justicia debe ser pronta, cumplida y eficaz en la solución de fondo de los asuntos que se sometan a su conocimiento. Al tiempo que, los arts. 7º y 9º ejusdem disponen que los funcionarios y empleados judiciales deben ser diligentes en la sustanciación de los

---

<sup>109</sup> Sentencia T 48629, Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal, Junio de 2010, p.6.

asuntos a su cargo. Asimismo, es deber de éstos respetar, garantizar y velar por la salvaguarda de los derechos de quienes intervienen en el proceso.<sup>110</sup>

En esta sentencia la Corte “hace hincapié en que a la Fiscalía le corresponde culminar **pronto** la fase de indagación y determinar si debe formular imputación e impulsar el restablecimiento del derecho de las víctimas”.<sup>111</sup> Expresa la Corte que la adopción del Estado Social de Derecho en 1991, implicó que el acceso a la justicia, así como los demás derechos reconocidos en la Constitución, deben ser garantizados de forma efectiva. “su simple protección formal, por ejemplo, su mera enunciación en la Carta Política sería incongruente con el mandato de respeto de la dignidad humana.”<sup>112</sup>

En esta jurisprudencia, la Corte Suprema de Justicia, se remite a la Corte Constitucional, para fortalecer los criterios utilizados e indica lo siguiente:

*"el acceso a la administración de justicia implica, entonces, la posibilidad de que cualquier persona solicite a los jueces competentes la protección o el restablecimiento de los derechos que consagran la Constitución y la ley. Sin embargo, la función en comento no se entiende concluida con la simple solicitud o el planteamiento de las pretensiones procesales ante las respectivas instancias judiciales; por el contrario, el acceso a la administración de justicia debe ser efectivo, lo cual se logra cuando, dentro de determinadas circunstancias y con arreglo a la ley, el juez garantiza una igualdad a las partes, analiza las pruebas, llega a un libre convencimiento, aplica la Constitución y la ley y, si es el caso, proclama la vigencia y la realización de los derechos amenazados o vulnerados. Es dentro de este marco que la Corte Constitucional no ha vacilado en calificar al derecho a que hace alusión la norma que se revisa -que está contenido en los artículos 29 y 229 de la Carta Política- como uno de los derechos fundamentales, susceptible de protección jurídica inmediata a través de mecanismos como la acción de tutela prevista en el artículo 86 superior.”<sup>113</sup>*

Se infiere que el Estado no cumple con el deber de administrar justicia brindando simplemente la posibilidad para que las personas puedan acudir ante los

---

<sup>110</sup> Sentencia T 81038, Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal, Agosto de 2015, p.10.

<sup>111</sup> *Ibíd.*

<sup>112</sup> *Ibíd.*

<sup>113</sup> Sentencia C-037, Corte Constitucional de Colombia, 1996. En sentencia T 81038, Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal, Agosto de 2015, p.p 28-29.

diferentes órganos de la rama judicial. Es necesario, ante todo, que dichos titulares de la función jurisdiccional hagan efectivos los derechos de las personas residentes en Colombia.

En consecuencia, la Sala de Casación Penal de la Corte concedió la tutela de manera parcial, en el sentido de ordenarle a la Fiscalía que en un término razonable proceda a adoptar decisión de definición de la indagación.

De ese modo, hay dos acciones de tutela interpuestas en la Corte Suprema de Justicia, en las cuales se pretende la protección al derecho de acceso a la justicia por la mora judicial y la dilación injustificada en los términos judiciales, en la que se incurrió en instancias previas.

Las dos acciones fueron resueltas por la Sala de Casación Penal; la sentencia T48629 de 2010, en la cual el Magistrado Ponente fue Augusto J. Ibáñez Guzmán, y fue negada; y la segunda, la sentencia T 81038 de 2015 donde el Magistrado ponente fue José Leonidas Bustos Martínez, se concedió de manera parcial en lo referente a la mora judicial injustificada.

Es decir, la Corte Suprema de Justicia, acudió a los criterios constitucionales referentes a la mora judicial para sustentar su fallo.

### 3.3.2.2 La acción de tutela contra providencia judicial en el acceso a la justicia

Ahora bien, alrededor de la acción de tutela, también se han generado distintos conflictos referentes a que la Corte Suprema de Justicia conozca sobre la tutela contra providencias judiciales. En la presente investigación, dentro de la muestra total; es decir 88 providencias, se advierte que 66 son tutelas contra providencias judiciales; repartidas en tutelas contra tutela, tutelas contra incidente de desacato; entre otras.

El aumento de estas tutelas se presenta a partir del año 2015 y hasta el 2018, teniendo en cuenta que de 72 providencias analizadas durante este periodo 57 son tutelas contra providencias judiciales, lo cual corresponde al 79,16% de casos.

En consecuencia, derivado de la etapa previa de organización de las providencias, se advirtió un crecimiento exponencial de las acciones interpuestas ante la Corte Suprema de Justicia de Colombia, por la vulneración al derecho de acceso a la justicia, lo cual se debe a que es frecuente que se acuda a esta instancia a través del mecanismo público de tutela contra providencia judicial porque los ciudadanos consideran vulnerado su derecho, en las decisiones tomadas por diferentes funcionarios en instancias inferiores; lo cual se expondrá a continuación.

Por esta razón, sobre esta acción, se debe indicar, que es el mecanismo al que se acude cuando las decisiones tomadas por los funcionarios judiciales vulneran derechos fundamentales y garantías en los procesos. Así pues la Corte Suprema de Justicia debe buscar que no se vulneren derechos y se tenga la oportunidad de un mejor fallo; no queriendo indicar que se está ante una tercera instancia sino ante la posibilidad de que el Derecho y la justicia cumplan sus fines.

En las acciones de tutela contra providencia judicial, la Corporación aclara que la misma es de protección excepcional y su prosperidad va ligada al cumplimiento de estrictos requisitos de procedibilidad que implican una carga para el actor, tanto en su planteamiento como en su demostración.

Para la Sala, no está por demás indicar que cuando la acción de tutela se dirige contra providencias judiciales, su procedencia no es excepcional, sino excepcionalísima, pues corre el demandante con la carga de demostrar la presencia de una o varias de las causales de procedibilidad que esta Corporación ha venido acogiendo, en posición compartida con la Corte Constitucional.<sup>114</sup>

De conformidad con la jurisprudencia analizada, es importante resaltar que los primeros casos en Colombia, en los cuales se interpone la acción de Tutela contra providencia judicial los conoció la Corte Constitucional; sin embargo, debido a la necesidad que se presentó en la Jurisdicción Ordinaria de revisar las decisiones

---

<sup>114</sup> Sentencia T 66463, Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal, Junio de 2013, p.p 9-10.

tomadas por los funcionarios judiciales, la Corte Suprema de Justicia empezó a tener competencia sobre estos procedimientos excepcionales.

Es por lo anterior que los requisitos para acceder a la misma son de creación constitucional y han sido acogidos por la Corte Suprema de Justicia; estos pueden ser generales o especiales, y ameritan:

a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional.

b. Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable.

c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración.

d. Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora.

e. "Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible."

f. Que no se trate de sentencias de tutela.<sup>115</sup>

En las providencias analizadas, se evidencia que inicialmente la Corte Suprema de Justicia en sus providencias no profundiza sobre los requisitos para interponer la acción de Tutela contra providencia judicial; sin embargo, más adelante se puede apreciar cómo detalladamente la Corte se refiere a los mismos; es decir aunque la corte no innova sobre el aspecto de dichos presupuestos establecidos por la Corte Constitucional, actualmente existe un parámetro de interpretación claro sobre estos.

En este sentido, en la tutela contra providencia judicial T77761, el caso

---

<sup>115</sup> *Ibíd.*

concreto se centra en que el solicitante alega la vulneración de sus derechos fundamentales debido a que su proceso acumula 8 años de dilación, en el cual, ha permanecido 55 meses en detención “preventiva” sin que se haya producido sentencia condenatoria; por lo tanto, solicita la libertad inmediata y dejar sin efectos las decisiones judiciales tomadas en instancias previas referentes a su caso.

Cabe resaltar, que la Corte considera inicialmente los requisitos de procedencia de la tutela contra providencia judicial, y advierte el carácter excepcional de la misma, indicando lo siguiente:

el trámite constitucional no es una instancia más del proceso penal, ni está instaurado como una jurisdicción paralela a la ordinaria y tampoco es la sede a la que se acude como última opción cuando los resultados, después de ejercer las vías ordinarias, han sido desfavorables, dado que no puede existir concurrencia de medios judiciales, de ahí que se afirme que la tutela no es un recurso adicional o complementario, pues su carácter y esencia es la de ser un mecanismo excepcional de protección que le brinda el ordenamiento jurídico al presunto afectado para la defensa de sus derechos fundamentales.<sup>116</sup>

Derivado de lo anterior, la Corte encuentra que el peticionario con el pretexto de la defensa de su derecho fundamental al debido proceso, sometió el asunto, ya decidido por las instancias al interior del proceso penal, a conocimiento del juez constitucional, con la ilusión de que su criterio prevalezca; por lo tanto, no cumple con los requisitos de procedencia.

No obstante, la Corte expresa que es improcedente conceder la libertad inmediata, por cuando no se observa una causa jurídica para tomar esa determinación; sin embargo “la mora judicial afecta sus derechos fundamentales a un debido proceso sin dilaciones injustificadas y acceso a la administración de justicia, pero esa circunstancia en sí misma no es razón suficiente para la prosperidad de lo pretendido.”<sup>117</sup>

Consecuentemente, insiste en que el acceso a la justicia es un derecho fundamental que implica la resolución pronta de los asuntos puestos a consideración de los órganos jurisdiccionales, y al momento de resolver, aunque no

---

<sup>116</sup> Sentencia T 77761, Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal, febrero de 2015, p.23.

<sup>117</sup> *Ibíd.*

se hayan cumplido los presupuestos esenciales de la acción interpuesta, la Corporación tuvo en cuenta la mora judicial considerándola de la siguiente manera:

Aunque el accionante se encuentra legalmente privado de la libertad en un establecimiento carcelario, de conformidad con la orden de detención preventiva proferida por el Juzgado Sesenta y siete Penal Municipal con Funciones de Garantías de Bogotá, no puede obviarse que esa situación de encarcelamiento se ha prolongado por más de 5 años, sin que a la fecha exista, por lo menos, una sentencia en su contra.

Por consiguiente, negó las pretensiones solicitadas por el actor; no obstante, en lo referente a la mora judicial amparo los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la justicia, solicitando se realice la audiencia de lectura de la sentencia.

En lo referente a la interpretación realizada por la Corte Suprema de Justicia de Colombia, se tiene que en el año 2010 negó una acción de mora judicial por considerar un hecho superado como se vio anteriormente en la sentencia T 48629; sin embargo, en el caso anterior del 2015, aunque la acción impetrada no cumplió los requisitos indispensables, la Corporación se centró en la mora judicial para ampararla.

Se advierte que en la sentencia T 77761, la Corte para interpretar el tema de la mora judicial, nuevamente se remite a los criterios precisados por la Corte Constitucional de Colombia:

En este orden de ideas, la Corte Constitucional consideró que:

*Uno de los presupuestos esenciales de todo Estado, y en especial del Estado social de derecho, es el de contar con una debida administración de justicia. A través de ella, se protegen y se hacen efectivos los derechos, las libertades y las garantías de la población entera, y se definen igualmente las obligaciones y los deberes que le asisten a la administración y a los asociados. (...)*<sup>118</sup>

---

<sup>118</sup> Sentencia C-037, Corte Constitucional de Colombia, 1996. En sentencia T 77761, Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal, Febrero de 2015, p 23.

Lo anterior, permite evidenciar que la Corte Suprema de Justicia interpretó utilizando los mismos criterios que en la sentencia de tutela antes analizada, la T 81038.

Por otro lado, se encuentra la sentencia 11001-02-04-000-2017-02189-01, en la cual el caso concreto surge a raíz del fatídico suceso acaecido en octubre de 2014 que tuvo lugar en el río Amazonas y donde falleció una menor de edad, hija de la accionante, quien estudiaba en el colegio The English School. En agosto de 2017 se inició la audiencia de formulación de acusación en donde se reconoció como víctima por parte del juzgado encartado al Colegio referido.<sup>119</sup>

En el presente caso, el colegio ofertó a padres de familia y estudiantes la salida pedagógica; además, designó a una profesora, con el propósito de brindar los cuidados necesarios a los alumnos, los cuales, podría sostenerse, fueron insuficientes e inapropiados, vistos los funestos resultados y su implicación en la causa penal.

Por lo tanto, la solicitante arguye, que no se satisface el presupuesto de la “legitimación”, indispensable para otorgar la calidad de “víctima” colegio The English School. Asimismo, indica lo siguiente:

no se ha pretendido que esta tutela sea una “instancia” del proceso penal. No se ha pretendido que esta tutela sea un proceso “paralelo” al proceso penal, se ha recurrido a la tutela para la finalidad constitucional para la que fue establecida: remediar la patente violación de derechos fundamentales de parte de un ente del Estado, así la misma haya tenido lugar dentro de un proceso penal». <sup>120</sup>

En cuanto a los requisitos de procedibilidad de la tutela contra providencia judicial la solicitante indica que el caso no se rechace solo a la luz de los presupuestos de la misma y de su naturaleza excepcional, toda vez que se están afectando derechos fundamentales como el debido proceso y el acceso a la justicia.

---

<sup>119</sup> Sentencia No. 11001-02-04-000-2017-02189-01, Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal, Marzo de 2018, p.p 14-15.

<sup>120</sup> *Ibidem*

No obstante, la Corte Suprema de Justicia, consideró inicialmente que la solicitante “mediante este mecanismo excepcional pretende que se dejen sin efecto las decisiones proferidas por las autoridades judiciales encartadas el 16 de agosto y el 26 de octubre de 2017, toda vez que, según afirma se incurrió en causal específica de procedibilidad por error fáctico y procesal al reconocer la calidad de víctima a la Fundación Educativa de Inglaterra «The English School».”<sup>121</sup> Por lo tanto para la Corporación:

el amparo no puede prosperar dado el incumplimiento del presupuesto de la subsidiariedad incorporado en el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991 despojando a la acción de tutela de sus efectos, en línea de generalísimo principio, ante la existencia de un medio judicial de defensa; comoquiera que en el asunto en estudio el proceso penal sub iudice está en curso, siendo allí, donde puede desplegar todos los mecanismos posibles para la demostración de lo alegado mediante esta senda eminentemente residual.

Derivado de lo anterior, los intérpretes de la ley, negaron la acción por no cumplir con los requisitos de forma de la misma, y deja en calidad de víctima al colegio The English School, desconociendo los derechos fundamentales de las verdaderas víctimas, toda vez que de la lectura de los antecedentes de la sentencia, se infiere que el colegio se configura en un eventual causante del daño y no puede pretender ser indemnizado por su propia culpa o dolo, o por la infracción de sus deberes de conducta, y tener similar aspiración a la de la familia de la víctima.

Ahora bien, existen unos requisitos legales de la acción de tutela contra providencia judicial que no pueden desconocerse; no obstante, la Corte Suprema de Justicia tiene el deber de justicia para con los ciudadanos; por lo tanto, en su interpretación, no puede basarse únicamente en los requisitos de forma y dejar al lado la protección de los derechos fundamentales de las personas como lo es el acceso a la justicia, que a todas luces está siendo vulnerado.

Por último, la Corte Suprema de Justicia como máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria, tiene plena autonomía en cuanto a las materias de su competencia; es decir, no es posible que para sustentar sus decisiones y tutelar los

---

<sup>121</sup> Sentencia No. 11001-02-04-000-2017-02189-01, Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal, Marzo de 2018, p 23.

derechos de las personas, deba remitirse a los criterios de la corte constitucional.

No puede desconocerse que los criterios referidos son sin duda de gran importancia para la Rama judicial en general; no obstante, la Corte Suprema de Justicia no puede basar sus fallos únicamente en ellos, y solo tutelar derechos cuando se tiene en cuenta a los mismos.

### 3.4. Conclusiones capítulo III

Al finalizar el presente capítulo sobre Ineficacia de la interpretación jurídica de la Corte Suprema de Justicia respecto al acceso a la justicia en Colombia durante el periodo 2010-2018, se puede concluir lo siguiente:

- El sistematizar la información utilizando los datos relevantes de las providencias, permitió dar un orden a la investigación, toda vez que estas pudieron ser plenamente identificadas, y se alcanzaron los resultados deseados.
- Dentro de las variables encontradas en la investigación, se advierte que la mora judicial y dilación injustificada de los términos judiciales en las instancias previas a la Corte Suprema de Justicia, ha producido que los ciudadanos consideren vulnerado su derecho de acceso a la justicia.
- Se concluye que, durante los últimos años, han llegado a la Corte Suprema de Justicia, acciones de tutela contra providencia judicial por la vulneración del derecho de acceso a la justicia, interpuestas por personas de diferentes etnias y culturas; para lo cual esta corporación, previo a dar una solución de fondo analiza detalladamente los requisitos de procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial; asimismo, realiza el análisis de la jurisdicción especial indígena y el fuero indígena basándose en los criterios expuestos sobre el tema por la Corte Constitucional.
- De la muestra obtenida de 88 providencias, en el 100% de las mismas, el derecho que más relacionan con el acceso a la justicia, es el debido proceso; en consecuencia, la Corte Suprema de Justicia los interpreta en conjunto, si se vulnera el primero, también el segundo.

- La constitución Política de Colombia de 1991, creó una serie de acciones judiciales para la protección de los derechos de los colombianos; entre estas la acción de tutela, la cual es considerada la innovación más importante de la norma de normas.
- La Corte Suprema de Justicia al momento de considerar la admisión o inadmisión de las acciones interpuestas, analiza la pertinencia de las mismas, para ello hace una revisión detallada de sus requisitos de forma y de fondo. En consecuencia, observa los principios que orientan la acción de tutela, cuales son; la subsidiariedad y la residualidad que caracterizan el trámite, los cuales refieren a la improcedencia del mecanismo constitucional cuando existe otro medio de defensa judicial para lograr la protección que por vía de la acción constitucional se pretende obtener.
- Teniendo en cuenta las acciones de tutela analizadas en el desarrollo del presente capítulo, se evidencia que la Corte Suprema de Justicia para interpretar un caso por mora judicial; acude a los criterios constitucionales para sustentar su fallo.
- En el desarrollo del presente capítulo, se advirtió un crecimiento exponencial de las acciones interpuestas ante la Corte Suprema de Justicia de Colombia, por la vulneración al derecho de acceso a la justicia; esto se debe a que es frecuente que se acuda a esta instancia a través del mecanismo público de tutela contra providencia judicial porque los ciudadanos consideran vulnerado su derecho, en las decisiones tomadas por diferentes funcionarios en instancias inferiores.

## Capítulo IV

### 4. Posibles soluciones a la problemática referente a la ineficacia de la interpretación jurídica que realiza la Corte Suprema de Justicia de Colombia respecto al acceso a la justicia.

Después del análisis realizado a los referentes teóricos que fundamentan la interpretación jurídica en relación con el acceso a la justicia, a los diversos ordenamientos jurídicos internacionales y nacionales relacionados a la interpretación jurídica en lo referente al acceso a la justicia, se demuestra la hipótesis de la presente investigación, la cual corresponde a que la interpretación jurídica de la Corte Suprema de Justicia de Colombia es ineficaz, toda vez que vulnera el derecho al acceso a la justicia.

La presente investigación, se compone de una dimensión teórica en el primer capítulo, una jurídica en el segundo capítulo, y el análisis del problema en el tercer capítulo, a partir del desarrollo de estas dimensiones se puede indicar que se demuestra la hipótesis de la investigación, como se explicará en el desarrollo del presente capítulo, partiendo de la abstracción de los anteriores.

#### 4.1 Dimensión teórica sobre el acceso a la justicia

En primer lugar, al hacer el análisis de las diferentes teorías referentes a los derechos humanos, la justicia, el acceso a la justicia, la eficacia, la interpretación jurídica, entre otras; se advierte que el estudio de estas es bastante amplio; sin embargo, se puede realizar una abstracción de la información más importante para obtener unos conceptos claros.

Por ejemplo, en cuanto a los derechos humanos, se puede indicar que estos son universales, porque corresponden a todos los seres humanos, con independencia de su raza, color, sexo, religión, ideología, nacionalidad o condición social; son progresivos, toda vez que están en una constante evolución; son interdependientes, porque todos los derechos humanos están vinculados entre

ellos, y son indivisibles porque no pueden separarse; finalmente, estos derechos deben ser reconocidos y garantizados.

De las anteriores características de los derechos humanos, se desprende que el acceso a la justicia cumple con todas ellas; es decir, es un derecho humano esencial, derivado de la dignidad de la persona; y por lo tanto este debe ser garantizado efectivamente. No obstante, se encuentra que su contenido es bastante amplio y no del todo definido; por lo tanto en el presente capítulo, se llegará a una definición del acceso a la justicia.

Sin embargo, antes de llegar a la referida definición del acceso a la justicia, es importante indicar que esta parte de la idea de justicia. De las teorías analizadas en el desarrollo del primer capítulo, se hizo referencia a diferentes autores como Hans Kelsen, John Rawls, Amartya Sen, entre otros, que analizan la justicia.

En ese sentido, el jurista Hans Kelsen en su obra *¿Qué es la justicia?* tiene mucha razón al indicar que no existe una justicia absoluta, hay tantas definiciones de justicia como teóricos; por lo tanto, de las diferentes teorías se aplicó el método de abstracción, para poder dar una definición de la justicia:

La justicia es un principio, que representa la protección de los derechos, tales como; la igualdad, la libertad, la paz, sobre los cuales debe basarse el Estado y la sociedad para actuar, y en el caso concreto de la presente investigación, los administradores de justicia tanto para respaldar sus actuaciones como para la toma de sus decisiones.

En este orden de ideas, surge el derecho de acceso a la justicia, desde la dimensión teórica, se define como el derecho humano más fundamental, toda vez que de este se desprende la garantía de otros derechos de la misma índole, asimismo, el derecho de acceso a la justicia, permite certeza, seguridad, defensa y protección de las libertades de las personas.

La importancia de este derecho radica en que su protección implica la protección de otros derechos, tales como; la igualdad, el debido proceso, entre otros; es por ello, que se requiere que cada día sea más amplio el esfuerzo por parte del Estado para lograr alcanzar un eficaz acceso a la justicia; es decir, una cobertura mayor y más cercana a la población, donde los conflictos tengan soluciones más ágiles, donde los términos sean más expeditos, y donde la justicia sea más humana.

#### 4.2 Dimensión jurídica sobre el acceso a la justicia

En segundo lugar, al realizar el análisis de la interpretación jurídica en lo referente al acceso a la justicia desde la dimensión jurídica de la investigación, se observa que el acceso a la justicia al ser un derecho humano se encuentra reconocido en los diferentes ordenamientos jurídicos internacionales y nacionales, los cuales se han encargado de la creación de diferentes mecanismos que protejan y garanticen el mismo.

Desde el punto de vista internacional, existen diferentes tratados que prevén el derecho humano a un acceso a la justicia, tales como; la Declaración Americana de los derechos y deberes del hombre de 1948, la cual establece el derecho a la justicia, como esa posibilidad de las personas de acudir a los tribunales para hacer valer sus derechos.

En el mismo sentido, se encuentra la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, la cual desde su preámbulo considera la justicia, y en sus artículos 8 y 10 establece el derecho a las personas a un recurso efectivo ante los tribunales competentes, y el derecho de toda persona a ser oída en condiciones de igualdad y con justicia por los tribunales, respectivamente.

Otro de los mecanismos internacionales que establece el derecho humano al acceso a la justicia, es la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969, este documento es muy importante en el sistema interamericano, y promueve la protección del derecho de acceso a la justicia en los artículos 8 y 25; por un lado, establece las garantías judiciales de las personas, las

cuales tienen que ver con un plazo razonable, un juez o tribunal competente, el derecho a la defensa, a recurrir el fallo, entre otras.

Por otro lado, establece la protección judicial, como ese derecho de las personas a un recurso sencillo y rápido ante los jueces o tribunales competentes. La Convención Americana sobre Derechos Humanos, les concede a las personas las vías necesarias para obtener las reparaciones y sanciones que les corresponda.

Adicionalmente, se encuentra el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966, el cual en su artículo 14 expresa que todas las personas son iguales ante los tribunales y tienen derecho a ser oídas con las debidas garantías.

De la normatividad internacional, se desprende que el derecho de acceso a la justicia se encuentra ampliamente reconocido y cuenta con un contenido muy amplio. Lo mismo sucede, desde la perspectiva nacional, específicamente en Colombia.

Se parte de la Constitución Política de Colombia de 1991, con la cual se introdujeron cambios significativos a nivel del ordenamiento jurídico, entre los cuales, se consagró el derecho de acceso a la administración de justicia en los artículos 228 y 229.

El artículo 228 indica que la administración de justicia es una función pública, cuyo cumplimiento implica un compromiso por parte del Estado; por su parte, el artículo 229 establece la garantía de todos los colombianos de acudir ante los jueces competentes en busca de la protección y el restablecimiento de sus derechos.

De la misma forma, se señala la Ley Estatutaria de Administración de Justicia (Ley 270 de 1996), la cual en sus artículos 4, 6 y 7 contempla las características principales de la administración de justicia, las cuales son; celeridad, que comprende una justicia pronta y cumplida; gratuidad, que implica que la justicia estará a cargo del Estado, y eficiencia, que hace referencia a que los funcionarios

encargados de administrar justicia deben contar con la capacidad para cumplir de manera diligente sus funciones.

No se puede dejar a un lado, dentro de la dimensión jurídica la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de Colombia sobre el acceso a la justicia, tema en el cual se centra la presente investigación.

El derecho de acceso a la justicia, desde la óptica de la Corte Suprema de Justicia de Colombia, se define como:

La posibilidad reconocida a todas las personas residentes en Colombia de poder acudir en condiciones de igualdad ante los jueces y tribunales de justicia, para propugnar por la integridad del orden jurídico y por la debida protección o el restablecimiento de sus derechos e intereses legítimos, con estricta sujeción a los procedimientos previamente establecidos y con plena observancia de las garantías sustanciales y procedimentales previstas en las leyes.<sup>122</sup>

Este concepto fue proferido por la Corte Constitucional de Colombia; sin embargo, es utilizado por la Corte Suprema de Justicia de Colombia en sus providencias, este es uno de los principales problemas de esta última al momento de interpretar, toda vez que como se advierte en el tercer capítulo, no utiliza criterios propios para la toma de sus decisiones, siendo una Corte independiente, y representando a la jurisdicción ordinaria como máximo tribunal de esta.

#### 4.3 Problemática sobre el acceso a la justicia

En tercer lugar, se encuentra la problemática de la investigación, en la cual se partió de la revisión de sentencias de la Corte Suprema de Justicia de Colombia, en las cuales se hace referencia al derecho de acceso a la justicia; asimismo, se realizó un muestreo estadístico y se expuso en su totalidad los resultados obtenidos.

Se realizó la división de los resultados, se obtuvo por un lado un análisis de forma, que contiene el descubrimiento de variables, tales como; que la mora

---

<sup>122</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Sentencia T 81038. 2015.

judicial en las instancias previas de la Corte Suprema de Justicia, ha producido que los ciudadanos consideren vulnerado su derecho de acceso a la justicia; asimismo, se advierte que durante los últimos años, han llegado a la Corte, tutelas contra providencia judicial, por la vulneración del derecho de acceso a la justicia, interpuestas por personas de diferentes etnias y culturas, un tema completamente novedoso; finalmente, que el debido proceso es el derecho que se encuentra ligado completamente con el derecho de acceso a la justicia; por lo tanto, la Corte Suprema de Justicia, los considera en conjunto; es decir, la vulneración del uno representa la del otro.

Por otro lado, un análisis de fondo, en el cual se advierte que la Corte Suprema de Justicia al momento de considerar la admisión o inadmisión de las acciones interpuestas, hace una revisión detallada de los requisitos de forma y fondo de estas.

Adicionalmente, se observa las siguientes acciones; la tutela, la cual es considerada la innovación más importante con la Constitución Política de Colombia de 1991, y la Corte Suprema de Justicia observa los requisitos de subsidiariedad y residualidad al momento de interponer esta acción por parte de los colombianos en busca de la protección a su derecho de acceso a la justicia,

En la presente investigación, dentro de la acción de tutela, se estudió la sentencia T48629, en la cual “El accionante cuestiona la mora en que incurrió el Tribunal Superior en resolver el recurso de apelación interpuesto contra el auto del 15 de octubre de 2009, por vulnerar sus derechos al acceso a la administración de justicia y al debido proceso”<sup>123</sup>.

En esta, el Magistrado Ponente indica que “Es evidente que la mora en resolver los recursos judiciales afecta los intereses de quienes se encuentran a la espera de que se les defina una situación, y que tal actuación, en ciertas ocasiones,

---

<sup>123</sup> Sentencia T 48629, Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal, Junio de 2010, p.6.

puede conculcar los derechos al debido proceso sin dilaciones injustificadas y al acceso a la administración de justicia”<sup>124</sup> Sin embargo, no se concedió la tutela, porque consideró un hecho superado, toda vez que el recurso se resolvió aunque hubo retardo en los términos judiciales.

La Corte indica que estos retardos pueden afectar los derechos invocados; sin embargo, el fin último era obtener la solución del recurso y se produjo.

De modo accesorio, se estudió la tutela T81038, igualmente, donde el problema se presentó en la mora judicial, en la cual el accionante pretende la protección a su derecho de acceso a la justicia, debido a la mora judicial que se presentó en la indagación por parte de la Fiscalía 71 Especializada de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario en Colombia.

En esta jurisprudencia, la Corte Suprema de Justicia, se remitió a la Corte Constitucional, para fortalecer los criterios utilizados referentes al acceso a la administración de justicia y, finalmente, concede la tutela.

De ese modo, hay dos acciones de tutela interpuestas en la Corte Suprema de Justicia, en las cuales se pretende la protección al derecho de acceso a la justicia por la mora judicial y la dilación injustificada en los términos judiciales, en la que se incurrió en instancias previas, ambas fueron resueltas por la Sala de Casación Penal, la primera se negó y la segunda se concedió.

En la tutela T81038, se observa que la Corte Suprema de Justicia acudió a los criterios constitucionales referentes a la mora judicial para sustentar su fallo; lo cual no sucedió en la T48629.

---

<sup>124</sup> *Ibíd.*

Algo semejante ocurre con la tutela contra providencia judicial, a esta acción se acude cuando las decisiones tomadas por los funcionarios judiciales vulneran derechos fundamentales y garantías en los procesos.

Estas tutelas contra providencia judicial tuvieron un crecimiento exponencial a partir del año 2015, toda vez que se encontró que es frecuente que se acuda a la Corte Suprema de Justicia por parte de los ciudadanos que consideran vulnerado su derecho de acceso a la justicia y las garantías en los procesos, en las decisiones tomadas por diferentes funcionarios en instancias inferiores.

La Corte Suprema de Justicia de Colombia, estudia los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela contra providencia judicial e indica que la misma es de protección excepcional. Asimismo, se observa que las primeras acciones fueron conocidas por la Corte Constitucional.

Los requisitos para acceder a este mecanismo tienen que ver con la relevancia constitucional, que se hayan agotado todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial, la inmediatez, entre otros. Inicialmente la Corte Suprema de Justicia no profundiza sobre estos; sin embargo, más adelante si se refiere con más detalle a dichos requisitos.

Se estudia la tutela contra providencia judicial T77761, donde el accionante alega la dilación injustificada de los términos judiciales, debido a que su proceso acumula 8 años de dilación, en el cual, ha permanecido 55 meses en detención “*preventiva*” sin que se haya producido sentencia condenatoria; por lo tanto, solicita la libertad inmediata y dejar sin efectos las decisiones judiciales tomadas en instancias previas referentes a su caso.

En el presente caso, la Corte considera inicialmente los requisitos de procedencia de la tutela contra providencia judicial, y advierte el carácter excepcionalísimo de la misma; en consecuencia, niega las pretensiones solicitadas por el actor, al no cumplirse con los requisitos; no obstante, en lo referente a la mora judicial amparo el derecho de acceso a la justicia.

En lo referente a la interpretación realizada por la Corte Suprema de Justicia de Colombia, se tiene que en el año 2010 negó la tutela T 48629 por considerar un hecho superado; sin embargo, en el caso anterior del 2015, aunque la acción impetrada no cumplió los requisitos indispensables, la Corporación se centró en la mora judicial para ampararla. En esta última la Corte para interpretar el tema de la mora judicial, nuevamente se remite a los criterios precisados por la Corte Constitucional de Colombia.

Derivado de los anteriores casos, se demuestra la hipótesis de la presente investigación, correspondiente a que la interpretación jurídica de la Corte Suprema de Justicia de Colombia es ineficaz, toda vez que vulnera el derecho al acceso a la justicia; teniendo en cuenta que, existe una identidad de causa, que se traduce en la mora judicial y una identidad de objeto, que tiene que ver con la protección del acceso a la justicia; y una resolución diferente; por un lado, beneficia y por otro perjudica.

En el mismo sentido, se encuentra la tutela contra providencia judicial 11001-02-04-000-2017-02189-01, en la cual el caso concreto surge a raíz del fatídico suceso acaecido en octubre de 2014 que tuvo lugar en el río Amazonas y donde falleció una menor de edad, hija de la accionante, quien estudiaba en el colegio The English School. En agosto de 2017 se inició la audiencia de formulación de acusación en donde se reconoció como víctima por parte del juzgado encartado al Colegio referido.<sup>125</sup>

En el presente caso, el colegio ofertó a padres de familia y estudiantes la salida pedagógica; además, designó a una profesora, con el propósito de brindar los cuidados necesarios a los alumnos, los cuales, podría sostenerse, fueron insuficientes e inapropiados, vistos los funestos resultados y su implicación en la causa penal.

---

<sup>125</sup> Sentencia No. 11001-02-04-000-2017-02189-01, Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal, Marzo de 2018, p.p 14-15.

Por lo tanto, la solicitante arguye, que no se satisface el presupuesto de la “legitimación”, indispensable para otorgar la calidad de “víctima” colegio The English School. La tutela contra providencia judicial no se concedió teniendo en cuenta principalmente los requisitos de procedibilidad de la acción, y no los derechos fundamentales como el acceso a la justicia.

Derivado de lo anterior, los intérpretes de la ley, negaron la acción por no cumplir con los requisitos de forma de la misma, y dejan en calidad de víctima al colegio The English School, desconociendo los derechos fundamentales de las verdaderas víctimas.

Ahora bien, existen unos requisitos legales de la acción de tutela contra providencia judicial que no pueden desconocerse; no obstante, la Corte Suprema de Justicia tiene el deber de justicia para con los ciudadanos; por lo tanto, en su interpretación, no puede basarse únicamente en los requisitos de forma y dejar al lado la protección de los derechos fundamentales de las personas como lo es el acceso a la justicia.

Asimismo, la Corte Suprema de Justicia como máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria, tiene plena autonomía en cuanto a las materias de su competencia; es decir, no es posible que para sustentar sus decisiones y tutelar los derechos de las personas, deba remitirse a los criterios de la corte constitucional.

Finalmente, se advierte que la interpretación jurídica de la Corte Suprema de Justicia de Colombia es ineficaz, toda vez que esta, a pesar de tener plena autonomía no utiliza criterios propios para la toma de sus decisiones y con estas vulnera el derecho al acceso a la justicia de los colombianos; asimismo, al momento de interpretar, se basa en los requisitos de forma de las acciones, dejando a un lado el derecho al acceso a la justicia.

#### 4.4 Propuesta sobre el acceso a la justicia

Ahora bien, después de encontrar las falencias presentadas en lo referente a la interpretación jurídica que realiza la Corte Suprema de Justicia de Colombia respecto al acceso a la justicia, resulta importante dar a conocer las posibles

soluciones para que este derecho sea protegido y garantizado a todos los ciudadanos.

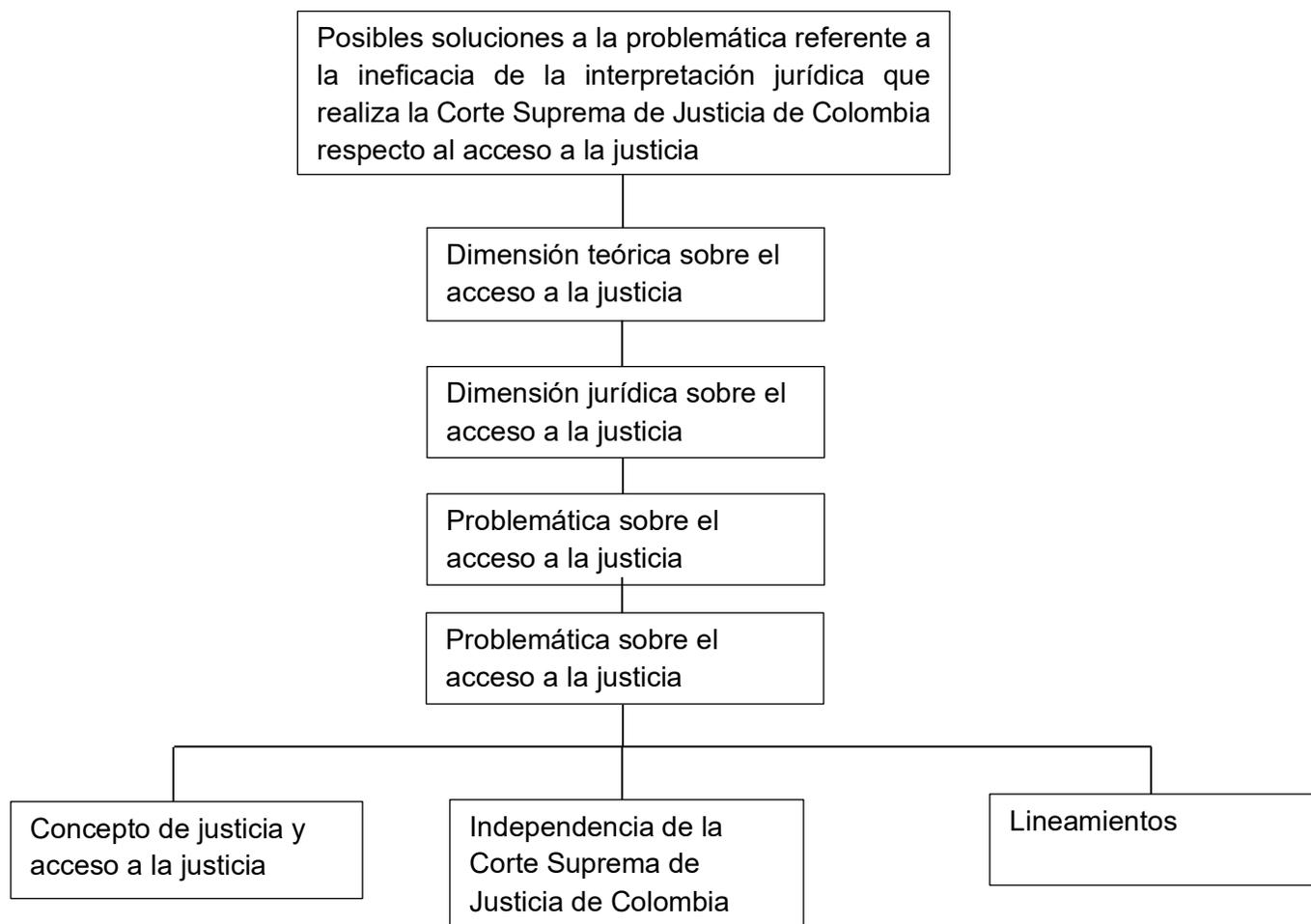


Tabla VIII. Dimensiones del acceso a la justicia. Fuente: Natalia Téllez González, 2020.

#### 4.4.1 Concepto de acceso a la justicia

En este orden de ideas, debe indicarse que es necesario que el acceso a la justicia sea definido y entendido, independientemente de su denominación, de manera universal, como un derecho humano esencial, que se deriva de la dignidad de la persona, que incluye una serie de garantías judiciales tales como; el derecho a ser oído, a un plazo razonable, a ser juzgado por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, a contar con un defensor de confianza o de oficio, a recurrir el fallo, a la presunción de inocencia, entre otras.

Asimismo, que el derecho humano al acceso a la justicia, cuenta con tres etapas, como lo son; una previa al juicio, a la que le corresponde el derecho de acceso a la jurisdicción; una especie de petición dirigida a las autoridades jurisdiccionales y que motiva un pronunciamiento por su parte; una judicial, que cubre todo el procedimiento desde su inicio hasta la última actuación, en donde se cumplan todas las garantías mínimas del acceso a la justicia en concordancia con el debido proceso; por último, una etapa posterior al juicio, que corresponde a la eficacia de las resoluciones y/o fallos emitidos.

Derivado de lo anterior, el derecho de acceso a la justicia debe ser garantizado efectivamente por la Corte Suprema de Justicia, y para ello es necesario que esta tenga su propio criterio general del acceso a la justicia, una base que limite su interpretación, y que permita alcanzar mayor seguridad jurídica y una justicia de calidad para todos los colombianos.

#### 4.4.2 Independencia de la Corte Suprema de Justicia de Colombia

De conformidad con Guvera “Contar con cortes independientes se identifica como una necesidad en los regímenes democráticos modernos. Esto se explica porque un judicial independiente contribuye a la defensa de la Constitución, la legalidad y es un contrapeso frente a los posibles excesos del poder político”.<sup>126</sup>

---

<sup>126</sup> Guevara, Carolina, “Independencia Judicial, El caso de la Corte Suprema de Justicia de Colombia”, REVISTA DE DERECHO, Universidad Nacional de Colombia, núm. 35. 2011.

Lo anterior quiere decir, que es menester la independencia entre la Corte Suprema de Justicia de Colombia con las otras Cortes. Toda vez que esto contribuye a la defensa de los derechos humanos, al principio de legalidad y pone límites a los posibles excesos del poder político.

Es por ello, que derivado de las falencias encontradas en cuanto a la interpretación jurídica que realiza la Corte Suprema de Justicia de Colombia respecto al acceso a la justicia, es necesario realizar una propuesta, que permita que esta Corporación interprete de conformidad a sus propios criterios en torno a este derecho humano, no con base en los de la Corte Constitucional, por lo cual es necesario en el presente capítulo hacer una diferencia entre los aspectos principales de ambas Cortes Colombianas y concluir con la propuesta.

#### 4.4.2.1 La Corte Suprema de Justicia de Colombia

Esta Corporación ha tenido una tradición jurídica, es el máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria, se compone de 23 magistrados y se divide en 5 salas especializadas: “Sala Plena (compuesta por todos los magistrados de las diferentes salas especializadas de casación), Sala de Gobierno (presidente y vicepresidente de la corporación y presidentes de las salas de casación), Sala de Casación Civil y Agraria (compuesta por 7 magistrados), Sala de Casación Laboral (compuesta por 7 magistrados) y Sala de Casación Penal (9 magistrados).”<sup>127</sup>

A este tribunal, desde la fecha de su creación en 1910 y hasta la Constitución Política de Colombia de 1991 se le confió el ejercicio del control de constitucionalidad de leyes, el cual posteriormente estuvo a cargo de la Corte Constitucional.

Actualmente, se advierte que si bien la Corte Suprema de Justicia fue creada antes que la Corte Constitucional, respecto al derecho de acceso a la justicia, su interpretación se basa en los criterios de la Corte Constitucional, es decir, esta última tiene una injerencia directa sobre la primera.

---

<sup>127</sup> Ibidem

Con la reforma constitucional de 1991, “triumfa la propuesta que abogó por la creación de la Corte Constitucional y la radicación en ésta del ejercicio del control de constitucionalidad”.<sup>128</sup> Se considera que, durante el tiempo que la Corte Suprema de Justicia ejerció el control de constitucionalidad profirió sentencias en materia de derechos fundamentales, con un enfoque predominante; sin embargo, este enfoque perdió vigor cuando la Corte Constitucional asumió el control de constitucionalidad, conoció los primeros procesos de tutela y adoptó un enfoque sustancialista centrado en la protección de derechos y principios.

Los artículos 234 y 235 de la Constitución Política de Colombia de 1991, regulan el tema de la jurisdicción ordinaria en Colombia.

#### 4.4.2.2 La Corte Constitucional de Colombia

Como se indicó anteriormente, la Corte Constitucional es el guardián “de la integridad y supremacía de la Constitución”<sup>129</sup>; antes de la existencia de esta Corporación, era la Corte Suprema de Justicia quien ejercía expresamente el control de constitucionalidad, “hasta 1991, sino a través de sus providencias, mediante las cuales salvaguarda los derechos fundamentales y corrige los agravios que hayan sido inferidos.”<sup>130</sup>

Sin embargo, la Corte Constitucional, se ha consolidado como un juez que asume competencias de la Corte Suprema de Justicia. Esta se encuentra integrada por nueve magistrados.

Los artículos 239 al 245 de la Constitución Política de Colombia de 1991, regulan el tema de la jurisdicción constitucional en Colombia.

En la siguiente tabla se mostrará las principales características de la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional de Colombia:

---

<sup>128</sup> Ibidem

<sup>129</sup> Pinilla Pinilla, Nilson, “ La crisis del sistema judicial”, *universitas*, Colombia, núm. 105, 2003, pp.375-414.

<sup>130</sup> Idem

| República de Colombia               |  |   |
|-------------------------------------|--|---|
|                                     | Corte Suprema de Justicia  | Corte Constitucional                              |
| Año de creación:                    | 1886   | 1991  |
| Número de Magistrados:              | Veintitrés   | nueve   |
| Salas                               | <ul style="list-style-type: none"> <li>• Sala Plena,</li> <li>• Sala de Gobierno,</li> <li>• Sala de Casación Civil y Agraria,</li> <li>• Sala de Casación Laboral y</li> <li>• Sala de Casación Penal.</li> </ul> | Sala Plena<br><br>Sala de revisión                |
| Periodo de elección de Magistrados: | Ocho años  | Ocho años   |
| Artículos que la regulan:           | 234 y 235 de la Constitución Política de Colombia  | 239 a 245 de la Constitución Política de Colombia |

Tabla IX. Corte Suprema de Justicia Vs Corte Constitucional de Colombia. Fuente: Natalia Téllez González, 2020.

Ahora bien, la importancia del acceso a la justicia se ve subvalorado si no se garantiza la autonomía e independencia de los administradores de justicia. El artículo 228 de la Constitución Política de Colombia es claro al indicar que las decisiones de la administración de justicia son independientes.<sup>131</sup>

<sup>131</sup> Constitución Política de Colombia, 1991.

Asimismo, La Convención Americana sobre Derechos Humanos, incluye este principio en su artículo octavo al establecer que “toda persona tiene derecho a ser oída (...) por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial...”.<sup>132</sup>

Por lo tanto, se propone adelantar las siguientes acciones, con el fin de lograr una eficaz interpretación jurídica por parte de la Corte Suprema de Justicia, respecto al acceso a la justicia:

#### 4.4.3 Lineamientos

La elaboración de unos lineamientos que permitan la unificación de los criterios utilizados por la Corte Suprema de Justicia, que incluya cada uno de los temas en torno al acceso a la justicia.

Los temas en torno al acceso a la justicia son: la mora judicial y/o dilación injustificada de los términos judiciales, derechos étnicos y culturales, el debido proceso; asimismo, la tutela y la tutela contra providencia judicial.

El objetivo general de los lineamientos consistiría en buscar la uniformidad en las decisiones tomadas por los administradores de justicia de la Corte Suprema de Justicia, con el fin de que se proteja el derecho de acceso a la justicia, con sus mínimas garantías, tales como; el derecho a ser oída, a un plazo razonable, a ser juzgado por un juez o tribunal competentes, entre otras referidas anteriormente.

Adicionalmente, estos lineamientos deberán establecer claramente, la prevalencia de la protección de los derechos fundamentales de las personas como lo es el acceso a la justicia, sobre los requisitos de forma necesarios para interponer una acción, ya sea una tutela o una tutela contra providencia judicial.

Realizar los anteriores lineamientos, permite una eficaz interpretación jurídica por parte de la Corte Suprema de Justicia respecto al derecho al acceso a

---

<sup>132</sup> Convención Americana sobre Derechos Humanos, San José, Costa Rica, 7 al 22 de noviembre de 1969, Art.8.

la justicia, toda vez que la independencia en sus criterios, permitirá lograr certeza y/o seguridad jurídica a los ciudadanos; asimismo, la prevalencia de los derechos fundamentales, permitirá una justicia de calidad.

Se adjunta al presente trabajo de investigación la estructura de los lineamientos para una eficaz interpretación jurídica dirigido a la Corte Suprema de Justicia de Colombia respecto al acceso a la justicia.

## Conclusiones capítulo IV

Al finalizar el presente capítulo sobre las posibles soluciones a la problemática referente a la ineficacia de la interpretación jurídica que realiza la Corte Suprema de Justicia de Colombia respecto al acceso a la justicia, se puede concluir lo siguiente:

- Al realizar el análisis de las diferentes teorías referentes a los derechos humanos, la justicia, el acceso a la justicia, la eficacia, la interpretación jurídica, entre otras; se desprende que el estudio de estas es bastante amplio; sin embargo, se realizó una abstracción de la información más importante para obtener unos conceptos claros especialmente de la justicia y del acceso a la justicia, como tema central de la presente investigación.
- Asimismo, al realizar el análisis de la interpretación jurídica en lo referente al acceso a la justicia desde la dimensión jurídica de la investigación, se observa que el acceso a la justicia al ser un derecho humano se encuentra reconocido en los diferentes ordenamientos jurídicos internacionales y nacionales, los cuales se han encargado de la creación de diferentes mecanismos que protejan y lo garanticen el mismo.
- Derivado de los casos analizados en la presente investigación, se demuestra la hipótesis de la misma, correspondiente a que la interpretación jurídica de la Corte Suprema de Justicia de Colombia es ineficaz, toda vez que vulnera el derecho al acceso a la justicia; teniendo en cuenta que, existe una identidad de causa, que se traduce en la mora judicial y una identidad de objeto, que tiene que ver con la protección del acceso a la justicia; y una resolución diferente; por un lado, beneficia y por otro perjudica.

- Para una eficaz interpretación jurídica por parte de la Corte Suprema de Justicia, se propone la creación de unos lineamientos que permitan la unificación de los criterios utilizados por la Corporación, que incluya cada uno de los temas en torno al acceso a la justicia, tales como; mora judicial y dilación injustificada de los términos judiciales, derechos étnicos y culturales, el debido proceso.

## Bibliografía

ALEXY, Robert, *Menschenrechte ohne Metaphysik?* Trad. E. R. Sodero, Deutsche Zeitschrift für Philosophie, 2004.

ARAUJO-OÑATE, Rocío Mercedes, "Acceso a la justicia y tutela judicial efectiva. Propuesta para fortalecer la justicia administrativa. Visión de derecho comparado". *Revista Estudios Socio-Jurídicos*, Universidad del Rosario, Bogotá, Colombia, vol. 13, núm. 1, enero junio, 2011.

ATIENZA, Manuel, *Las razones del Derecho: Teorías de la argumentación jurídica*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1997.

ARENDT, Hannah. *Los orígenes del totalitarismo*, Madrid, Alianza Editorial, 2013.

BASTIDA, FREIJEDO, Francisco. Et al., *Teoría general de los derechos fundamentales en la constitución española de 1978*, Madrid, Tecnos, 2004.

BOTERO, Catalina y Jaramillo, Juan Fernando, "EL CONFLICTO DE LAS ALTAS CORTES COLOMBIANAS EN TORNO A LA TUTELA CONTRA SENTENCIAS", Colombia, 2005-2006 [https://www.dejusticia.org/wp-content/uploads/2017/04/fi\\_name\\_recurso\\_37.pdf](https://www.dejusticia.org/wp-content/uploads/2017/04/fi_name_recurso_37.pdf).

CABALLERO, José F, "La teoría de la Justicia de Jhon Rawls", IBEROFORUM, México, 2006, núm II, año I.

CAPPELLETTI, Mauro y GARTH, Bryant. *El acceso a la justicia. La tendencia en el movimiento mundial para hacer efectivos los derechos*, México, FCE, 1996.

COURTURE, Eduardo, *Proyecto de Código de Procedimiento Civil*, Montevideo, 1945.

DEHESA, Gerardo, *Introducción a la retórica y a la argumentación*, 2ª. ed., México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2005.

DIJK, Van, "Ideología y análisis del discurso", Tr. Dra. Ana Irene Méndez, Revista Internacional de Filosofía Iberoamericana y Teoría Social, Venezuela, 2005, núm. 29, abril-junio de 2005.

FERRAJOLI, Luigi, *Los fundamentos de los derechos fundamentales*, Madrid, TROTTA, 2001.

FIX ZAMUDIO, Héctor, *Administración de justicia*, México, Porrúa- UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1992.

GIRALDO ÁNGEL, Jaime, *Metodología y técnica de la investigación socio jurídica*, Bogotá, LEGIS, 1999.

GUASTINI, Riccardo, "La interpretación: objetos, conceptos y teorías", en Vázquez, Rodolfo (comp.), *Interpretación jurídica y decisión judicial*, México, Fontamara, 1998.

GUEVARA, CAROLINA, "Independencia Judicial, El caso de la Corte Suprema de Justicia de Colombia", *REVISTA DE DERECHO*, Universidad Nacional de Colombia, núm. 35. 2011.

HABERMAS, Jürgen, "Validez, eficacia y legitimidad de la norma jurídica: ¿Qué la hace exigible?", *Revista Barco de papel II etapa*, Colombia, volumen III, diciembre de 2005.

HERRERA, Wilson, "REGIMEN DE LA RAMA JUDICIAL COLOMBIANA", *Revista de Derecho*, Universidad del Norte, 2005.

KELSEN, Hans, *¿Qué es la justicia?*, México, EXODO, 1969.

KELSEN, Hans. Teoría General del Derecho y del Estado, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1958.

KELSEN, Hans, Teoría pura del Derecho. 4ª.ed., México, Porrúa, 2009.

MARABOTTO, Jorge A, "Un derecho humano esencial: el acceso a la justicia", Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano, México, nueva serie, 2003.

MONTERO, Alberto, Derecho y moral. Estudio introductorio. México, Facultad de Derecho de la UNAM, 2011.

NIKKEN, Pedro, *El concepto de derechos humanos*, San José, Costa Rica, Instituto Americano de Derechos Humanos, 1997.

NOGUEIRA, Humberto, *Teoría y dogmática de los derechos fundamentales*. México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2003.

PINILLA PINILLA, Nilson, "La crisis del sistema judicial", Universitas, Colombia, núm. 105, 2003, pp.375-414.

RAWLS, John, *Teoría de la justicia*, México, FONDO DE CULTURA ECONÓMICA, 1971.

ROSS, Alf, Sobre el sentido y la Justicia, Buenos Aires, EUDEBA, 1963.

RAZ, Joseph, Razón Práctica y Normas, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1975.

SEN, Amartya, *Nuevo examen de la desigualdad*, Madrid, Alianza, 1995.

STEINTER, Christian et.al., Convención Americana sobre Derechos Humanos: comentada, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2014.

UPRIMMY, Rodrigo et al., *¿Justicia para todos? Sistema judicial, derechos sociales y democracia en Colombia*, Colombia, norma, 2006.

## Normatividad

### Normas Internacionales

Convención Americana sobre Derechos Humanos, San José, Costa Rica, 7 al 22 de noviembre de 1969.

Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-9/87.

Declaración Americana de los derechos y deberes del hombre, Bogotá, Colombia, 1948.

Declaración Universal de Derechos Humanos, París, 10 de diciembre de 1948.

Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, Nueva York, 16 de diciembre de 1966.

### Normas Nacionales

Constitución Política de Colombia, 1991.

Ley 270 de 1996, Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, Diario Oficial No. 42.745, Colombia, 15 de marzo de 1996.

### Jurisprudencia

Sentencia T 48629, Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal, Junio de 2010.

Sentencia T 81038, Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal, Junio de 2010.

Sentencia T 57826, Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal, enero de 2012.

Sentencia T 66463, Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal, Junio de 2013.

Sentencia T 77761, Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal, febrero de 2015.

Sentencia T 81038, Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal.2015.

Sentencia T 66963, Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Laboral. 2016.

Sentencia T 87293, Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal, Agosto de 2016.

Sentencia T 94155, Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal, Septiembre de 2017.

Sentencia No.11001-02-04-000-2017-02189-01, Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal, Marzo de 2018.

Sentencia T 99864, Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal, Agosto de 2018.

Sentencia C-037, Corte Constitucional de Colombia, 1996. En sentencia T 81038, Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal, Junio de 2010, p.p 28-29.

#### Cibergrafía

Naciones Unidas, recuperado de: <https://www.un.org/es/universal-declaration-human-rights/>, consultado el 17 de noviembre de 2019.