

lado de supremas garantías como el debido proceso, el derecho de defensa, la imparcialidad y la igualdad procesal, otras tan novedosas como la tutela judicial efectiva, la prevalencia del derecho sustancial, la contención del derecho a la decisión uníforme y el principio de proporcionalidad, que aunado a principios de necesidad y razonabilidad se instituyen como otras definiciones de la racionalidad de la decisión judicial. En fin, la gama es mayor y claramente significativa, pero el agotamiento de la lista no es el objetivo de esta intervención.

UNA TEORÍA DEL PROCESO DESDE LA CONSTITUCIÓN

DR. JOSÉ FERNANDO RAMÍREZ GÓMEZ

Cuando se expidió la Constitución Política actualmente vigente, de eso ya hace ocho años, se nos dijo de ella que era una Constitución de Principios y Valores, porque al contrario de la que en ese instante moría, cimentada en el positivismo y en una concepción programática del derecho, ésta, apelando a valores y derechos fundamentales, deriva el sentido y la finalidad del ordenamiento jurídico, porque sobre estos están construido el propio fundamento y la misma finalidad de la organización política. Se estableció así entre nosotros, un modelo de Constitución que históricamente clava su origen tras la II Guerra Mundial, como un intento por contrarrestar la crisis humanista causada por la influencia de las tesis del Nacional Socialismo. Es así, entonces, como la Constitución de 1991, señalando como epicentro de la actividad estatal al hombre mismo, consagra la tipología de los derechos fundamentales y se compromete con unos fines esenciales del Estado, de los cuales se destaca el respeto a la dignidad humana; fines y derechos que obran como limitantes del poder y otorgan contenido social al Estado de Derecho, permitiendo superar el concepto de "democracia neutral", fuertemente criticado, en especial, por la doctrina alemana:

Desde luego que esta concepción de la Constitución no podía ser ajena al sistema del derecho procesal, no sólo porque históricamente la crisis del positivismo jurídico tenía que ver con prácticas "judiciales" que amparadas en la ley minaron la dignidad humana, sino, porque contrario a lo que muchos piensan, si hay un derecho con contenido fundamental es el procesal, como acertadamente lo advirtieron COUTURE, GUASP y CAPELLETTI. Por lo demás, el fortalecimiento de la persona humana se obtiene mediante el reconocimiento de derechos fundamentales, y a fuer que si el centro del proceso es ella, necesariamente el sistema de su gobierno ameritaba un tratamiento de tal linaje.

Una rápida mirada de la Constitución y de la producción jurisprudencial de la Corte Constitucional, nos permite verificar el fenómeno e identificar al

lado de supremas garantías como el debido proceso, el derecho de defensa, la imparcialidad y la igualdad procesal, otras tan novedosas como la tutela judicial efectiva, la prevalencia del derecho sustancial, la celeridad, el derecho a la decisión uniforme y el principio de proporcionalidad, que aunado a principios de necesidad y razonabilidad se instituyen como criterios definitorios de la racionalidad de la decisión judicial. En fin, la gama es mayor y ciertamente significativa, pero el agotamiento de la lista no es el objetivo de esta intervención.

Esta que es una tendencia del constitucionalismo moderno, puesto que también se observa en constituciones como la alemana, italiana y española en su orden, para citar sólo las más próximas, pues Sudáfrica también se orientó por la misma concepción, se justifica como un instrumento de fortaleza de las garantías procesales, porque de esa manera quedan protegidas a futuro frente a eventuales legisladores no comprometidos con el sistema del Estado Social de Derecho. De tal modo, que la constitucionalización de las garantías antes que calificarse peyorativamente de antitécnico o inapropiado, como desafortunadamente se escuchan voces, debe entenderse como el principio de su tutela, porque en consideración al grado de dificultad que comporta la reforma de la Constitución, su vigencia y permanencia cobra mayor solidez, hasta el punto de verse en algunas de ellas lo que el constitucionalismo alemán identifica como normas “no enmendables”.

Pero, claro está, que lo positivo del fenómeno no acaba ahí, porque este apareja otros cuatro efectos o consecuencias, todas de sin igual trascendencia:

a) La aplicación directa e inmediata de dichas garantías, sin que el juez pueda hallar excusa válida en la ausencia de desarrollo legal, pues ellas, dado el carácter de nuestra Constitución, son prescripciones normativas, lo cual permite que el operador judicial las haga actuar en la forma señalada sin cortapisa legal alguna.

b) Porque generalmente ellos, los principios constitucionales del derecho procesal, tienen el carácter de derechos fundamentales, su interpretación debe llevarse a cabo de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia, según lo consagra el art. 93 de la Constitución.

c) Como en su mayoría *per se* constituyen derechos fundamentales, respecto de ellos obra como mecanismo de protección la acción de tutela (art. 86 C.P.). Pero además, aquellos que en sí mismos no tuvieran la naturaleza del derecho fundamental, por no ser valiosos en sí mismos, como diría Habermas, alcanzarían esa misma protección en conexión, con aquellos que sí cuentan con ese amparo directo. Piénsese en la prevalencia del

derecho sustancial o en la celeridad procesal en conexidad con el debido proceso, el derecho de defensa o la igualdad.

d) La constitucionalización de la principalística del derecho procesal que implicó el arraigo constitucional para otrora principios legales y el carácter principal para normas en donde antes sólo se reconocían reglas técnicas; trajo consigo dos corolarios para esta fracción del ordenamiento jurídico: en primer lugar el sistema de derecho procesal adquirió unidad, con independencia de la especialidad del derecho sustancial al cual presta servicio, dado que la mayoría de los principios que se pueden reconocer en la Constitución tienen la naturaleza de generales al interior del mismo ordenamiento, y la potencialidad o fuerza jurídica para crear normas o reglas que son comunes a todo el sistema, y en segundo lugar, el sistema por razón de la triple función que cumplen los principios, ganó coherencia en tanto esas normas fundamentales fijan las pautas o criterios para la creación, integración e interpretación de todo el ordenamiento procesal.

A propósito de estos roles y tratándose de casos difíciles, bien por anomía legal, ora por iniquidad de la norma, ya por pluralidad de opciones interpretativas, o aun por cambio de precedente, la funcionalidad de los principios no puede pasar inadvertida, porque aunque se acepte como pacífica la tesis de que ellos en sí no solucionan el caso, como sí se predica de las reglas, lo cierto es que en todos los eventos señalados, el juez está obligado, dentro del marco general de los valores constitucionalmente reconocidos, a identificar y descubrir los principios que se exhiben como más adecuados, en cuanto ofrecen criterios o pautas apropiadas para la solución del correspondiente problema. Es aquí donde la equidad se expone como un principio singular de justicia, por ser el único que le permite al juez la reelaboración de la norma para adecuarla al caso concreto, bien operando como patrón hermenéutico, o como elemento de integración, para superar la injusticia de la hipótesis abstracta. Pero este papel de la equidad es el mismo de todos los principios, porque él se mantiene en todo el ámbito de la argumentación analógica y del horizonte hermenéutico, con independencia de la materia o el tipo de conflicto. Al respecto basta observar contenidos legales como los de los arts. 4º y 5º del Código de Procedimiento Civil, pero con exclusión de ellos si detuviéramos la mirada en los métodos interpretativos o integrativos, llámese interpretación extensiva, analogía legis o analogía *iuris*, fácilmente verificaríamos que en todos ellos el razonamiento jurídico tiene como núcleo el descubrimiento del principio que ofrece el criterio o pauta interpretativa, o contenido en la regulación legal o implícito en las reglas particulares, según sea el caso.

Tratándose del cambio de precedente, la función de los principios si se quiere es más delicada, no sólo por el interés particular en juego, sino por la

trascendencia actual del dato jurisprudencial. Aceptada la idoneidad del novedoso planteamiento y la necesidad de la rectificación, de todas maneras sería indispensable, atendiendo principios de seguridad y legalidad, acudir a las técnicas de “contrapeso” de bienes o valores y a la ponderación de los intereses en juego, según las circunstancias del caso concreto, para definir si resulta procedente el cambio jurisprudencial por aparecer razonable y proporcional frente al interés individual que resultaría sacrificado de no aplicarse la doctrina anterior. En otras palabras, ese cambio sólo resulta justificable si las razones novedosas además de imparciales y suficientes, privilegian el interés general y dejan a salvo los derechos fundamentales de los justiciables, o como lo dirían los anglosajones, el principio de autoridad que genera el llamado *stare decisis* (estarse a lo decidido), que a su vez determina el *holding* o regla de decisión futura para los casos donde los hechos se asimilan, sólo amerita su fractura cuando el nuevo juez observa que su aplicación puede producir en el caso particular una injusticia, o cuando las condiciones han cambiado y hacen de ese *holding* una decisión inapropiada para la época. Otra cosa es capricho y arbitrariedad, y estos no pueden ser los patrones de esa moderna concepción del derecho que ve en la jurisprudencia, es decir, en el derecho efectivamente aplicado, el elemento final del derecho positivo.